



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 200/2013 – São Paulo, sexta-feira, 25 de outubro de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25316/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030058-44.1993.4.03.6100/SP

96.03.005395-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : KALF CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP103423 LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.30058-0 11 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073316-66.1996.4.03.0000/SP

96.03.073316-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP064667 EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outros  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LEONY RIBEIRO e outros  
: JOSE PARISI  
: ANGELO ACCARINI  
: ANTONIO ANANIAS TEIXEIRA  
: CLAUDIO ALVES BARBOSA  
: PAULINA LUZ  
: MARGARIDA FURQUETTO  
: THEREZA VAZ GUIMARAES GRASSO  
: GERDA RENATA ARACY RAVERT CELEGHIN  
: YOSHIMORE SASAE  
: ALDO AFONSO FRIZZI  
: MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS  
: HENRIQUE CLEVER DE CARVALHO PEREIRA  
: CANABARRO PEREIRA DA CUNHA FILHO  
: EDSON BREZEQUELLO LOBO  
: JOSEFINA MESSA SABATINO  
: SHOSUN GUIMA  
: JOSE PEREIRA LEAL  
: SANDRA REGINA CURY GORODSCY  
: AMERICO ROMANO DAS NEVES  
ADVOGADO : SP058114 PAULO ROBERTO LAURIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.18086-0 6 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1204246-21.1997.4.03.6112/SP

1999.03.99.017155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122644 LUCIANE APARECIDA AZEREDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 97.12.04246-4 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002931-24.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.002931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS  
ADVOGADO : SP258175 JOSE ANTONIO COZZI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022467-84.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.022467-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LIDIA SLAVIK  
ADVOGADO : SP127336A SERGIO FERRAZ e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000596-61.2001.4.03.6003/MS

2001.60.03.000596-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : DEBORA TEIXEIRA  
ADVOGADO : MS007260B PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER e outro  
No. ORIG. : 00005966120014036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027051-92.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027051-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : FERRAMENTARIA DE PRECISAO SAO JOAQUIM LTDA  
ADVOGADO : SP062780 DANIELA GENTIL ZANONI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007934-63.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.007934-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)



ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : NEUZA MARIA DOIMO  
ADVOGADO : SP044471 ANTONIO CARLOS BUFULIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001363-55.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.001363-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE FRANCA SP  
ADVOGADO : SP119749 REGINA HELENA SILVA MARANGONI BASTON e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0066240-88.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.066240-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FAUSTO RENATO DE REZENDE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP075326 SUZANA M DE REZENDE VAZ DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00662408820044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009580-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009580-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AUREA CANDIDA SIGRIST DE TOLEDO PIZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP023490 RENATA HELENA PETRI GOBBET e outro  
: SP143686 SELMA REGINA GOMES DA SILVA  
CODINOME : AUREA CANDIDA SIGRIST  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP090275 GERALDO HORIKAWA (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0086236-86.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.086236-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206965 HUMBERTO LUIS DE SOUZA BOGAR e outro  
: SP172114 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : CLELIA APARECIDA GOUVEA VIEIRA  
ADVOGADO : SP141318 ROBSON FERREIRA  
No. ORIG. : 2003.61.20.005400-6 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027915-91.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027915-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : MARLUCE PEREIRA DUARTE e outros  
: NEUZA BEATRIZ LUCILIO  
: OSVALDO DA SILVA OLIVEIRA  
: SALVIANA DE OLIVEIRA LEANDRO  
: SANTINA PINHEIRO OLIVEIRA  
: SEVERINA RODRIGUES DO NASCIMENTO  
: TANIA REGINA DO CARMO AGUIAR  
: THIANA NAKANISHI IDE  
: VERONICA HLAVACKOVA CAMPOS  
ADVOGADO : SP222521 FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI e outro  
No. ORIG. : 00279159120074036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003612-74.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.003612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LICINIA MINGARDI FERREIRA  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
No. ORIG. : 00036127420074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007147-89.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007147-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIZ GONZAGA GONCALVES  
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00071478920074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012591-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.012591-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRASSOL  
ADVOGADO : SP107264 ROSANA PERPETUA GONCALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.40838-5 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0043789-49.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043789-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : YOLANDA BAGGIO ZOGHEIB  
ADVOGADO : SP071904 ANTONIO ANGELO BIASI  
No. ORIG. : 1999.03.99.023253-5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000161-40.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.000161-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GARY VIEIRA GIL  
ADVOGADO : MS002297 MARIA AUXILIADORA CESTARI BARUKI NEVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003619-56.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.003619-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARIA PEREIRA NETO  
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00036195620084036104 5 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005051-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005051-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
RÉU : JOAO GONCALVES MENDES  
ADVOGADO : MS003058 EDSON MORAES CHAVES  
No. ORIG. : 1999.03.99.036692-8 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014217-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014217-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CEBEL DISTRIBUIDORA DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP033936 JOAO BARBIERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.19079-6 1F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041801-56.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041801-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : VERA LUCIA CLARO LOPES MAIA SOUZA  
ADVOGADO : SP292891A CAMILA ALVES MUNHOZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CIA/ MAIA DE PORCELANAS LTDA e outro  
: ALEXANDRE MAIA SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.06.06947-1 5 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037005-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HOSPITAL E MATERNIDADE IPIRANGA DE MOGI DAS CRUZES S/A e outro  
: NOBOLO MORI  
ADVOGADO : SP058147 AGENOR ASSIS NETO  
No. ORIG. : 08.00.00106-2 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002762-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002762-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : ANTONIO CARLOS LOPES DA CRUZ  
ADVOGADO : SP255695 ARNALDO VIEIRA DAS NEVES FILHO e outro  
REPRESENTANTE : ALFREDO LUIZ LOPES DA CRUZ  
ADVOGADO : SP255695 ARNALDO VIEIRA DAS NEVES FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00027628520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008279-71.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP165388 RICARDO HIROSHI AKAMINE  
: SP287401 BRUNO CENTENO SUZANO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021728-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021728-5/SP



RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANA MARIA FILOSI DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00217289620094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002337-46.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002337-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : VERA LUCIA UTESCHER  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro  
No. ORIG. : 00023374620094036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009644-48.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009644-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL LISBOA FREIRE  
ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00096444820094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010040-04.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010040-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CARMEM SANTOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro  
No. ORIG. : 00100400420094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-62.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001176-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CARLOS SALES  
ADVOGADO : SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00011766220094036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007309-14.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE LAURINDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP178588 GLAUCE MONTEIRO PILORZ e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA MUNHOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00073091420094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010141-20.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010141-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SOCIEDADE CIVIL GUARULHENSE DE ENSINO LTDA  
ADVOGADO : SP236589 KELLY CHRISTINA MONT'ALVÃO MONTEZANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00101412020094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047116-46.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047116-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP290006 RICARDO CHERUTI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00471164620094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003842-29.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO NOBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP175838 ELISABETE MATHIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038422920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002283-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002283-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO CARDOSO  
ADVOGADO : SP029038 CARLOS EDUARDO CARDOSO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : ADASOFT DO BRASIL LTDA e outros  
: CARLOS SATOSHI AOKI  
: CELSO ANZAI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.027057-2 5F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010112-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010112-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO  
APELADO : LAGOA DA SERRA LTDA  
ADVOGADO : SP209957 MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA  
SUCEDIDO : LAGOA DA SERRA INSEMINACAO ARTIFICIAL LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 08.00.02535-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010435-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010435-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CONCEICAO DA SILVA  
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 09.00.00002-0 2 Vr GUARARAPES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007284-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007284-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : HERVIGO COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP052340 JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00072842420104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009306-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009306-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LICEU DE ARTES E OFICIOS DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP102698 VALMIR FERNANDES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00093065520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001126-44.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SERGIO RODERLEY ALVARENGA  
ADVOGADO : SP143054 RODRIGO OCTAVIO DE LIMA CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00011264420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007937-17.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : CELSO LUIZ PEREIRA  
ADVOGADO : SP287242 ROSANA FERNANDES PRADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079371720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009151-43.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009151-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : CARLOS APARECIDO BARBOSA

ADVOGADO : SP148089 DESIREE STRASS SOEIRO DE FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091514320104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007753-46.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007753-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ARNALDO FABRI  
ADVOGADO : SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077534620104036108 1 Vr BAURU/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008389-09.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008389-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VALDIR PEREIRA  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083890920104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO



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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006997-31.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.006997-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROQUE MACIEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00069973120104036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010803-44.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.010803-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALAN TEODORO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP137137 JOSE RUBENS PARISE e outro  
REPRESENTANTE : IZILDA NATALINA TEODORO  
ADVOGADO : SP137137 JOSE RUBENS PARISE e outro  
No. ORIG. : 00108034420104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001948-67.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CICERO GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro  
No. ORIG. : 00019486720104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002167-80.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LUIZ FLORENCIO DE GODOY  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021678020104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004428-09.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004428-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ESDRAS MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044280920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007190-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BOMBRILO S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00012609820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017073-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017073-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : INDUSTRIAS DE PAPEIS INDEPENDENCIA S/A massa falida  
ADVOGADO : SP009441 CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro

ADMINISTRADOR JUDICIAL : ALEXANDRE TAJRA  
AGRAVADO : ARNALDO NICOLAU MINNITI e outros  
: NICOLAU BARTHOLOMEU NETTO  
: ARTHUR MINNITI FILHO  
: LUIZ ERNESTO DOMINGUES MINNITI  
AGRAVADO : SERGIO LUIZ BERGAMINI  
ADVOGADO : SP134031 CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00414995719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034702-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034702-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MAR BRAVO COML/ LTDA e outros  
: FABIO ELIEZER FIGUEIREDO  
: SERGIO DE ALMEIDA FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP067681 LUCIA ANELLI TAVARES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP  
No. ORIG. : 05.00.04522-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015201-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015201-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDSON OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP120241 MIRELA SECHIERI COSTA N CARVALHO  
No. ORIG. : 10.00.00072-9 1 Vr OLIMPIA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020306-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020306-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : GEORGINA FERREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP275701 JOSE EDUARDO GALVÃO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00133-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046336-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046336-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE FAVARETTO  
ADVOGADO : SP293104 KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00052-6 1 Vr VOTUPORANGA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048124-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048124-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE EVERALDO SILVA DE LUCENA  
ADVOGADO : SP177209 ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA  
: SP177204 PAULO ROBERTO CARDOSO CARVALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 09.00.00141-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014094-87.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.014094-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : IMBAUBA LATICINIOS LTDA e filia(l)(is)  
: IMBAUBA LATICINIOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : IMBAUBA LATICINIOS LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00140948720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017383-19.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017383-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : LUIZ RODOLPHO DE CAMPOS e outro  
: NANCY REVOREO CAMPOS  
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00173831920114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006376-21.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006376-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CECILIA MARIA BARBOSA VIEIRA  
ADVOGADO : SP261716 MARCUS ROGERIO PEREIRA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00063762120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001169-26.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001169-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCEU VILANE  
ADVOGADO : SP100967 SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00011692620114036108 3 Vr BAURU/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001821-34.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001821-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : APARECIDO DA SILVA SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00018213420114036111 3 Vr MARILIA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001518-08.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.001518-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SUPERMERCADO DOTTO LTDA



ADVOGADO : SP212527 EDUARDO MARQUES JACOB e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00015180820114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001845-44.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001845-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELANTE : EDSON JOSE NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP184324 EDSON TOMAZELLI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00018454420114036117 1 Vr JAU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002413-51.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.002413-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
APELADO : E J ESCOLA DE AERONAUTICA LTDA  
ADVOGADO : SP062297 UBALDO JOSE MASSARI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00024135120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004826-37.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS SAMPAIO  
ADVOGADO : SP124494 ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00048263720114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012443-18.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012443-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : SP061385 EURIPEDES CESTARE e outro  
APELADO : BRADESCO FUNDO DE INVESTIMENTO EM COTAS DE FUNDO DE INVESTIMENTO EM ACOES  
ADVOGADO : SP166756 DILSON CAMPOS RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00124431820114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005346-40.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005346-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE COLOMBIA SP  
ADVOGADO : SP175388 MARCELO ZOLA PERES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00053464020114036138 1 Vr FRANCA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001254-78.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA CARDOSO BERTOLE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012547820114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008900-42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008900-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUZIA MARIA DO NASCIMENTO REZENDE

ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00089004220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001779-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001779-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : JOAO CARLOS DONATO  
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VINHEDO SP  
ADVOGADO : SP288336 LUIZ FERNANDO BONESSO DE BIASI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125247620104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005083-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : RICARDO CONSTANTINO e outros  
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO  
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR  
: HENRIQUE CONSTANTINO  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros  
: SANTINENSE INTERPRISE INC S/A  
: JOSE EUSTAQUIO RIBEIRO DE URZEDO  
: RUBENS RIBEIRO DE URZEDO  
: LAURO WELLINGTON RIBEIRO  
: ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040661720034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006549-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006549-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
AGRAVADO : DROGARIA E PERFUMARIA JASPE LTDA -ME  
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00663156920004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011976-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003204420124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022747-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : SILVIO LUCIANO DA SILVA MACIEL  
ADVOGADO : SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00121596620124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027328-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027328-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANTONIO FRANCISCO BONACCORSO DE DOMENICO  
ADVOGADO : SP097963 CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 07.00.00001-1 1 Vr GUARARAPES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027631-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027631-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE  
ADVOGADO : SP135618 FRANCINE MARTINS LATORRE  
AGRAVADO : JOSIEL GUEDES MACEDO  
ADVOGADO : MARCOS CESAR DE MESQUITA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00007532420084036121 2 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029060-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029060-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : AGROPECUARIA DE GALIA LTDA  
ADVOGADO : SP138669 JOSE EDUARDO GIARETTA EULALIO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025104420124036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030027-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030027-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSAIR DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP185295 LUCIANO ANGELO ESPARAPANI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP  
No. ORIG. : 99.00.00066-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030911-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030911-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : RAIMUNDO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : NORT GATOR DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SAUDAVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00117456520024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032439-25.2012.4.03.0000/SP



2012.03.00.032439-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MANGOTEX LTDA  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVADO : Servico Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP  
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 11.00.00037-3 2 Vr ITU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032705-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032705-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GRAIN MILLS LTDA  
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00147656720124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032786-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032786-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : LEISER METAIS NOBRES LTDA

ADVOGADO : SP028107 JOSE GABRIEL MOYSES e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05089691619944036182 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000669-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DE LOURDES ATALIBA COSTA  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00132-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002060-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002060-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : AMARILDO GAZOLLA  
ADVOGADO : SP267664 GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00061-7 1 Vr NUPORANGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003147-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA DE FATIMA RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP146570 MARIA EDNA AGREN DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00053-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014559-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014559-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO APARECIDO CANTELLI  
ADVOGADO : SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO  
No. ORIG. : 09.00.00057-5 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021068-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021068-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO FERREIRA BENTO  
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00022-6 1 Vr SUMARE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022307-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022307-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO JORGE DE MEIRA  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 10.00.00098-9 1 Vr ANGATUBA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026634-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026634-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : ADAO DOS SANTOS  
No. ORIG. : SP073505 SALVADOR PITARO NETO  
: 10.00.00222-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028298-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028298-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ODAIR MENENDES BRUGUERO  
ADVOGADO : SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00054-8 2 Vr OLIMPIA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028949-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028949-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MARQUES DA CUNHA  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
No. ORIG. : 97.00.00091-3 2 Vr ARARAS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040358-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMIR WILSON GRABELINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP134889 EDER ROBERTO GARBELLINI  
No. ORIG. : 11.00.00315-1 1 Vr AVARE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050580-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050580-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CINTHIA BARRETO RODRIGUES VAINAUKAS e outros  
: KRISTINY VAINAUSKAS incapaz  
: WILKER VAINAUSKAS incapaz  
ADVOGADO : SP216393 MARCELI AUGUSTA CESAR CERESER ALVES  
REPRESENTANTE : CINTHIA BARRETO RODRIGUES VAINAUKAS  
No. ORIG. : 09.00.00242-6 2 Vr ATIBAIA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000842-71.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000842-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ELIZETE BERTON  
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008427120124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004309-58.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004309-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MATHEUS CARDOSO DE SOUZA LEITE  
ADVOGADO : SP254256 CESAR AUGUSTO SANTOS OLIVEIRA e outro  
APELADO : FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO DE EMPRESAS DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP191664A DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE  
No. ORIG. : 00043095820124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000436-38.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000436-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE CAPORRINO

ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
: SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004363820124036104 6 Vr SANTOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002096-67.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002096-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PEDRO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP188706 DÉBORA FRANZESE PONZETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020966720124036104 6 Vr SANTOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011654-63.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011654-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIS ALBERTO DE LIMA  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
: SP098327 ENZO SCIANNELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116546320124036104 3 Vr SANTOS/SP



CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-18.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001859-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LAUDELINO GALDINO  
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018591820124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005056-69.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005056-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : TERESA BRESSAN HOSSOMI  
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro  
CODINOME : TERESA BRESSAN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00050566920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009152-30.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009152-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : REINALDO ANDRADE DE MOURA  
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091523020124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005795-36.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005795-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : RUBENS CAMPOS CORDEIRO  
ADVOGADO : SP103781 VANDERLEI BRITO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057953620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007653-05.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007653-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIO PERILLO  
ADVOGADO : SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076530520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005179-46.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005179-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILLY KAUANY MONTEIRO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP307460 ZAQUEU DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : JESSICA MONTEIRO COSTA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP307460 ZAQUEU DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00051794620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006977-42.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006977-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : RAUL DOS SANTOS JUSTINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP216083 NATALINO REGIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069774220124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009113-12.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAQUIM NOGUEIRA FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091131220124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003902-86.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003902-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ROBERTO ROBATINO  
ADVOGADO : SP135462 IVANI MENDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039028620124036121 1 Vr TAUBATE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005225-14.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005225-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JULIO CESAR MARTINS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052251420124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004650-29.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VANDERLEI DE SOUZA  
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046502920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009196-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA BENEDITA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP310067 SIDNEY DOS SANTOS COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091963020124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001921-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001921-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MERCEDES MARQUES FERREIRA  
PARTE RE' : NILO SERGIO PAULINO E CIA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00016177520114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003312-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003312-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : ADAO APARECIDO ADORNO e outros  
: LUIZ CARLOS BARDUZZI  
: NEUZA AP BARBOSA ABRUZZI

: MAURO DIAS DE ANDRADE  
: LAIRTON GUIMARAES  
: SANTINA BARONI  
: BENEDITO BOARETTO  
: JOSE LUIZ CAVALCANTE DA SILVA  
: JOSE BENEDITO DA SILVA  
: SEBASTIANA APARECIDA CANOLLA  
ADVOGADO : SP085818 JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO e outro  
PARTE AUTORA : CAIXA SEGURADORA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00015853020124036117 1 Vr JAU/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004698-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004698-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ESSENCIAL SISTEMA DE SAUDE S/C LTDA em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00725800420114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005413-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CELIA REGINA PARAZZI -EPP e outro

ORIGEM : CELIA REGINA PARAZZI  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP  
: 10.00.01354-7 2 Vr CAPIVARI/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007183-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007183-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES DE LEO BETTAMIO  
ADVOGADO : SP018528 JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 02070463919924036104 5 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008645-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008645-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SEBASTIAO URCI  
ADVOGADO : SP210409A IVAN SECCON PAROLIN FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00115669420034036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**



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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008992-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008992-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : PIRELLI CABOS S/A  
ADVOGADO : SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOHI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00766395419924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010100-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010100-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : VITRASA TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP239863 ELISA MARTINS GRYGÁ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00138701119994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012120-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012120-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : MIRIAM VICENTE DA SILVA  
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00040216420134036104 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001645-60.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.001645-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BENIVALDO FELIX DIAS  
ADVOGADO : MS014755A CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022108020118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005527-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005527-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NAIR APARECIDA DOS SANTOS FLAUSINO e outro  
: JENIFER GOMES ESMERALDO incapaz

ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
REPRESENTANTE : NAIR APARECIDA DOS SANTOS FLAUSINO  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00087-6 1 Vr LUCELIA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009113-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009113-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ADAO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP057241 JOSE CARLOS APARECIDO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00047-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009706-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009706-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP251049 JULIANA BUOSI  
No. ORIG. : 07002231320128260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013048-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013048-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ISABEL MACHADO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00015-5 1 Vr ANGATUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016174-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016174-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOANA DARC LECCHI DA SILVA  
ADVOGADO : SP268048 FERNANDA CRUZ FABIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00008-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016821-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016821-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALDECI MENDES  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
No. ORIG. : 11.00.00095-5 2 Vr MONTE MOR/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000955-79.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000955-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : WILSON WASHINGTON DA ROSA  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009557920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002860-22.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002860-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VILMA DA SILVA COUTINHO BARBOSA

ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028602220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000383-90.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000383-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110869 APARECIDO ROMANO e outro  
No. ORIG. : 00003839020134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001162-30.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001162-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : BANEDITO JOSE ANTONIO  
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011623020134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

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

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-68.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOAO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP215373 RONALD FAZIA DOMINGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000076820134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003064-20.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003064-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LOURIVAL PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030642020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003906-97.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003906-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DARLI PRESTES  
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039069720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25318/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-44.2001.4.03.6124/SP

2001.61.24.000075-9/SP

APELANTE : CRISTINA DE PAULA PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA  
REPRESENTANTE : JOSEFA MARIA PEREIRA ROSA  
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO019703 VITOR UMBELINO SOARES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pedido de pensão por morte a neta do *de cujus*.

**É o suficiente relatório. Decido.**



Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob a alegação de dependência econômica do falecido, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Pelo exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00002 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004097-65.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004097-8/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DAS GRACAS PLACIDO  
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013201093  
RECTE : MARIA APARECIDA DAS GRACAS PLACIDO

DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

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

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

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011570-45.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011570-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067990 RICARDO RAMOS NOVELLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRIE PRADO DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA e outro  
REPRESENTANTE : IREIDE EGIDIO DO PRADO SOUZA  
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pedido de pensão por morte a neta do *de cujus*.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob a alegação de dependência econômica do falecido, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Pelo exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-69.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.000810-0/SP

APELANTE : BENEDITO GONCALVES e outros  
: ROSANGELA APARECIDA GONCALVES  
: MARTA MADALENA GONCALVES  
: ALEXANDRE GONCALVES  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA  
SUCEDIDO : SEBASTIANA PAIVA GONCALVES falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 112 da Lei 8.213/91. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000994-45.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000994-8/SP

APELANTE : DJANIRA FRANCISCA DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro  
: JOE ALFREDO DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : SP092639 IZILDA APARECIDA DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA  
: SP000301 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, apontando violação aos artigos 5º, XXXVI e 201, da Constituição Federal.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

(...)

6. *Agravo regimental a que se nega provimento*".

(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

2. *A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento*".

(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000994-45.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000994-8/SP

APELANTE : DJANIRA FRANCISCA DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro  
: JOE ALFREDO DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : SP092639 IZILDA APARECIDA DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA  
: SP000301 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001805-05.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001805-6/SP

PARTE AUTORA : NILZA FERREIRA MOLINA  
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004307-14.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004307-5/SP

APELANTE : MERCIA FERNANDES VEIGA  
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, apontando violação aos artigos 1º; 6º e 201, todos da Constituição Federal.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

(...)

*6. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).*

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004307-14.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004307-5/SP

APELANTE : MERCIA FERNANDES VEIGA  
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, bem como o direito à aposentadoria por invalidez ou por idade, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*  
Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023492-02.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023492-3/SP

APELANTE : NOERCI GALHARDI CASCAO  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



No. ORIG. : 03.00.00226-5 1 Vr CATANDUVA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

**É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026037-11.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026037-9/SP

APELANTE : JOVELINA DA SILVA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP130155 ELISABETH TRUGLIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00054-6 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que denegou o benefício de pensão por morte.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se tratar de segundo recurso especial, interposto pelas mesmas partes e de igual teor (fls. 187/214), não podendo ser conhecido à vista da ocorrência de preclusão consumativa com a interposição do primeiro, bem como do princípio da unirrecorribilidade.

Neste sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO. INADMISSIBILIDADE: PRINCÍPIO DA*

*UNIRRECORRIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (AI 629337 AgR/PE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 28.10.08, DJe 30.4.09).*

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

Intimem-se.

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026037-11.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026037-9/SP

APELANTE : JOVELINA DA SILVA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP130155 ELISABETH TRUGLIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00054-6 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034337-59.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034337-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA MARINA PEREIRA  
ADVOGADO : SP057378 MILTON CANGUSSU DE LIMA  
No. ORIG. : 05.00.00090-1 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, pois não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos e os julgados confrontados, tampouco cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034337-59.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034337-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA MARINA PEREIRA  
ADVOGADO : SP057378 MILTON CANGUSSU DE LIMA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à mãe do falecido, vez que incomprovada a dependência econômica, apontando violação ao art. 201, da Constituição Federal e 74, da Lei nº 8.213/91.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

*(...)*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).*

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034478-78.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034478-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN CANDINHO DE MATTOS  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 05.00.00175-3 2 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte a filho(a) maior inválido(a), vez que não evidenciada a incapacidade anteriormente ao óbito, restando, assim, incomprovada a dependência econômica em relação ao *de cujus*.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010163-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010163-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 02.00.00126-1 2 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010163-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010163-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 02.00.00126-1 2 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira ante a incomprovada união estável e, conseqüentemente, dependência econômica em relação ao *de cujus*,

apontando violação aos artigos 5º, XXXVI e 226, §1º, ambos da Constituição Federal.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

*(...)*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).*

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028000-20.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028000-0/SP

APELANTE : PEDRO NERI  
ADVOGADO : SP049141 ALLAN KARDEC MORIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00096-0 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032256-06.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032256-0/SP

APELANTE : MARLENE MASCARI  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : IVONETE FERREIRA DA CUNHA GODOY  
ADVOGADO : SP162026 GILBERTO PRESOTO RONDON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00078-8 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.



**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033243-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033243-7/SP

APELANTE : DEOLINDA PERES MORAES e outro  
: LAZARO MORAES  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00054-2 1 Vr BILAC/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

**É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, pois não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos e os julgados confrontados, tampouco cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034514-86.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034514-6/SP

APELANTE : RAIMUNDA FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00059-2 1 Vr ROSANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002151-37.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.002151-6/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA MAGALHAES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000841-07.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000841-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RODOLFO PEREIRA CARVALHO  
ADVOGADO : SP213216 JOAO ALFREDO CHICON  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-66.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001529-9/SP

APELANTE : LEANDRO DAMASIO DE SOUZA e outros  
: GRACE KELLEN DAMASIO DE SOUZA  
: JULIANO DAMASIO DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES DAMASIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro  
APELANTE : MARIA DE LOURDES DAMASIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito, apontando violação aos artigos 5º, XXXVI;

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 80/3792

6º; e 201, todos da Constituição Federal.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

*(...)*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).*

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-66.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001529-9/SP

APELANTE : LEANDRO DAMASIO DE SOUZA e outros  
: GRACE KELLEN DAMASIO DE SOUZA  
: JULIANO DAMASIO DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES DAMASIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro  
APELANTE : MARIA DE LOURDES DAMASIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006103-35.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006103-0/SP

APELANTE : ANGELITA DE MELO GALVAO  
ADVOGADO : SP114793 JOSE CARLOS GRACA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061033520074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008485-98.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008485-6/SP

APELANTE	: MARIA ANGELICA VICTORIA MIGUELA CAREAGA CHICOLI
ADVOGADO	: SP120830 ALBINO RIBAS DE ANDRADE e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00084859820074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

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

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL*

*FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

"(...)

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030637-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030637-6/SP

APELANTE : CLAUDIA REGINA VITOR MARCONI  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00018-5 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cuius* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento



Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036995-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036995-7/SP

APELANTE : DANIEL TADEU DA SILVA  
ADVOGADO : SP242212 JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00048-6 1 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte a filho(a) maior inválido(a), vez que não evidenciada a incapacidade anteriormente ao óbito, restando, assim, incomprovada a dependência econômica em relação ao *de cujus*.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042000-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042000-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ELIZA ROMAGNOLI  
ADVOGADO : SP243474 GISELE CRISTINA PIRES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 06.00.00088-8 2 Vr JABOTICABAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado que indeferiu a concessão de pensão por morte à companheira do falecido, porquanto a legislação da época do óbito (Lei nº 3.807/60) não previa tal hipótese.

### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se o deferimento do beneplácito pleiteado sob alegação de que a Lei em tela permitia a companheira ser dependente como "pessoa designada" e administrativamente era assim implementado.

Entretanto, o C. Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou entendimento através da Súmula 340, *in verbis*:

*A lei aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.*

Ademais, objetiva ainda a recorrente a rediscussão do contexto fático-probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional na C. Corte Superior, veja-se:

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

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

Intimem-se.

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055654-45.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.055654-0/MS

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GUSTAVO FERREIRA ALVES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BALBINA BARBOSA ALVES
ADVOGADO	: MS009873 NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG.	: 07.00.02969-8 2 Vt JARDIM/MS

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra

óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058678-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058678-6/SP

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE FATIMA PIRES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	:	07.00.00086-8 2 Vt NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008758-10.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.008758-9/MS

APELANTE : ROSANA CASSANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS008460 LUCIANO N C DE SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS013898 DJALMA FELIX DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087581020084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não comprovada a invalidez e, conseqüentemente, a dependência econômica em relação ao *de cujus* anteriormente à data do óbito, apontando violação aos artigos 5º, *caput*, e inc. XXXVI e Lei nº 8.213/91.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

*(...)*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).*

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008758-10.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.008758-9/MS

APELANTE : ROSANA CASSANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS008460 LUCIANO N C DE SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS013898 DJALMA FELIX DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087581020084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte a filho(a) maior inválido(a), vez que não evidenciada a incapacidade anteriormente ao óbito, restando, assim, improvada a dependência econômica em relação ao *de cujus*.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002437-29.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.002437-9/SP

APELANTE : MARIA POLICIANO DOS SANTOS - ESPOLIO  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
REPRESENTANTE : MARIA OLINDA DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024372920084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, que negou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho *de cuius*.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 535, do Código de Processo Civil - CPC, pois a questão apontada nos embargos declaratórios foi efetivamente apreciada pela Turma Julgadora.

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006795-95.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006795-0/SP

APELANTE : MARGARIDA DA PENHA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067959520084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008314-08.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008314-1/SP

APELANTE : MARIA DE LURDES DE MELLO COSTA  
ADVOGADO : SP130858 RITA DE CASSIA DOS REIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011217-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011217-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FLAUSINA SIMAO  
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
No. ORIG. : 08.00.00037-8 1 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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



00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032275-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032275-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP226885 ANDERSON JOSÉ DA SILVA  
No. ORIG. : 08.00.02834-5 1 Vr PIRANGI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica dos pais em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041462-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041462-1/SP

APELANTE : FILOMENA BAILAO MOTA  
ADVOGADO : SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00158-3 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da

dependência econômica em relação ao segurado falecido.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001229-49.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001229-5/SP

APELANTE : EVA MARIA DE FREITAS FERRI  
ADVOGADO : SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012294920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, apontando violação aos artigos 5º, XXXIV, da Constituição Federal e 102, da Lei nº 8.213/91.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE.*

*FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

1. *A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10.*

2. *Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

3. *A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

4. *É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

(...)

6. *Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

2. *A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).*

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001229-49.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001229-5/SP

APELANTE : EVA MARIA DE FREITAS FERRI  
ADVOGADO : SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 95/3792

ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012294920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*  
Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004415-80.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004415-6/SP

APELANTE : ALBERTINA RODRIGUES BALABENUTE  
ADVOGADO : SP067547 JOSE VITOR FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044158020094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, pois não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos e os julgados confrontados, tampouco cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-06.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.000022-2/SP

APELANTE : ANA DO CARMO SAMPAIO  
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

APELANTE : ANA DO CARMO SAMPAIO  
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira ante a incomprovada união estável e, conseqüentemente, dependência econômica em relação ao *de cujus*, apontando violação aos artigos 5º, XXXVI e 226, §1º, ambos da Constituição Federal.

### **É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.*

*(...)*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.*

2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000422-02.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000422-6/SP

APELANTE : JUVENTINO PESTANA  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004220220094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta e. Corte Regional.

Alega a parte recorrente a violação ao artigo 5º, da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial não deve ser admitido.

Pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

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

(...)

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

Ademais, cumpre assinalar que, no âmbito dos recursos de estrito direito, como o são os recursos especial e extraordinário, o princípio da fungibilidade apresenta aplicação excepcionalíssima, que não abrange a hipótese presente. Nesse sentido:

"Inadmissão de recurso extraordinário na origem. Interposição de recurso especial. Erro grosseiro. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no Ag 1046093/CE, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/04/2009)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001449-20.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001449-9/SP

APELANTE : EDSON DE SOUZA LIMA  
ADVOGADO : EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014492020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, tirado do v. julgado, que negou o benefício por incapacidade face à preexistência de doença.

Arguida repercussão geral.

**É o relatório. Decido.**

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

O recurso extraordinário é de ser inadmitido.

É inadmissível, em sede de recurso extraordinário, a análise de legislação infraconstitucional, pois, assim, a afronta à Constituição é indireta, o que caracteriza a ofensa reflexa. No caso em tela, ter-se-ia que analisar a legislação referente ao benefício previdenciário, *in verbis*:



(...) II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de norma infraconstitucional que fundamenta a decisão a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - O agravante não refutou todos os fundamentos suficientes da decisão agravada, o que atrai a incidência da Súmula 283 do STF. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 715900 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 15-03-2013 PUBLIC 18-03-2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005263-31.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005263-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE JESUS  
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00052633120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, apontando violação aos artigos 102, III, *a*, §1º; 5º, XXXVI; 193; 194 e 201, V, todos da Constituição Federal.

**É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das*

decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.

3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.

4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cujus' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.

2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005263-31.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005263-6/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA APARECIDA DE JESUS
ADVOGADO	: SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG.	: 00052633120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Pelo exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013743-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013743-2/SP

APELANTE	: ZILDA TRAJANO LOURENCO
ADVOGADO	: SP095390 NELSON PEREIRA RAMOS e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00137432120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário contra v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, apontando violação aos artigos 5º; 6º; 194; 195 e 201, todos da Constituição Federal.

### **É o suficiente relatório. Decido.**

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nestes casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Maior.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA*

**INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10.

2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010.

3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.

4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI 844425 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 22.5.12, DJe 15.6.12).

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. O entendimento diverso do adotado pelo Tribunal a quo, concluindo que na data do óbito o 'de cuius' não possuía a qualidade de segurado, ensejaria o reexame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que inviabiliza o extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário'.

2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(RE 695265 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 18.9.12, DJe 02.10.12).

Ademais, cabe destacar a aplicação, *in casu*, da Súmula 279 do E. Supremo Tribunal Federal - STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013743-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013743-2/SP

APELANTE : ZILDA TRAJANO LOURENCO  
ADVOGADO : SP095390 NELSON PEREIRA RAMOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00137432120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*  
Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013901-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013901-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 09.00.00009-6 1 Vr CARDOSO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022090-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022090-7/SP

APELANTE : MARILENA JACINTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00090-2 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024695-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024695-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES LADEIA FERREIRA  
ADVOGADO : SP049141 ALLAN KARDEC MORIS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP  
No. ORIG. : 08.00.00168-3 1 Vr POMPEIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028505-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028505-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AURENE APARECIDA DOS SANTOS BARBOSA e outros  
: MARIA LUIZA DOS SANTOS BARBOSA incapaz  
: JOAQUIM ELIAS DOS SANTOS BARBOSA incapaz  
ADVOGADO : SP120175 LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO  
No. ORIG. : 09.00.00094-3 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que não foram cumpridos os requisitos legais.

### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, sob o argumento de restar demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do falecimento, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Pelo exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043399-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043399-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ARLETE LEMOS VIEIRA
ADVOGADO	: SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 09.00.00065-4 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.



Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004644-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004644-4/SP

APELANTE : LUCIA HELENA ALPINO  
ADVOGADO : SP201428 LORIMAR FREIRIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00100-1 2 Vr BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005487-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005487-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVALINA PEREIRA

ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
No. ORIG. : 04.00.00114-5 1 Vr BEBEDOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Sem contrarrazões.

### É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova*

**documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005487-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005487-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVALINA PEREIRA  
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
No. ORIG. : 04.00.00114-5 1 Vt BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 267, I e IV, 269, 283, 396 e 333, I, do Código de Processo Civil. Afirmar não restou demonstrada a alegada atividade rural da parte autora.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido de que restou comprovado o labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da incomprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A decisão de origem se fundou em elementos fáticos-probatórios constantes dos autos que autorizaram a concessão do benefício especial de aposentadoria por idade rural.

2. A revisão pela via do recurso especial do conjunto das provas é inviável ante a incidência da Súmula 7 desta Corte Superior.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 138.658/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. REEXAME DE PROVAS. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DESTA CORTE. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

(AgRg no AREsp 140.195/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 07/05/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. A reforma da decisão agravada, para reconhecimento da atividade rural, é inviável de ser realizada, pois exigiria o necessário revolvimento de matéria fática, procedimento vedado, em âmbito especial, pela Súmula n.º 7 desta Corte.

2. Agravo Regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no AREsp 23.203/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 01/02/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0010798-88.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.010798-6/MS

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOANA MARIA TEIXEIRA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP292744 EVANDRO AKIRA IOSHIDA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO BRILHANTE MS
PETIÇÃO	: RESP 2013000317
RECTE	: JOANA MARIA TEIXEIRA OLIVEIRA
No. ORIG.	: 10.00.01049-0 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial e agravo regimental interpostos, concomitantemente, contra a r. decisão monocrática que julgou a apelação.

No caso, foi prolatada decisão singular, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e, em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso especial, tendo a turma julgadora negado provimento ao agravo.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente o primeiro recurso pode ser conhecido. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA: 10/11/2008)*

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017161-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017161-5/SP

APELANTE : ANA SENA CAMARGOS  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00138-6 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021082-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021082-7/SP

APELANTE : MARIA ALICE SPERETA  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00091-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte a filho(a) maior inválido(a), vez que não evidenciada a incapacidade anteriormente ao óbito, restando, assim, incomprovada a dependência econômica em relação ao *de cujus*.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026308-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026308-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN DE MIRANDA SILVA  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 10.00.01833-4 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. julgado, o qual denegou o pleito de pensão por morte a filho(a) maior inválido(a), vez que não evidenciada a incapacidade anteriormente ao óbito, restando, assim, improvable a dependência econômica em relação ao *de cujus*.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal, busca-se rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028633-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028633-9/SP

APELANTE : ROSANGELA APARECIDA BALDASSA  
ADVOGADO : SP174188 FERNANDO CÉSAR GOMES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00141-0 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte à companheira, porquanto não preenchidos os requisitos da comprovação da união estável e da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

#### **É o suficiente relatório. Decido.**

Nos termos da peça recursal em prisma, busca-se em verdade a rediscussão do contexto-fático probatório, o que encontra óbice sumular em sede de recurso excepcional no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ademais, vide julgados naquela E. Corte Superior: AgRg no Ag 1.197.628/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª



Turma, j. 20.3.12, DJe 9.4.12; AgRg no REsp 1.241.558/PR, Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 14.4.11, DJe 6.6.11; AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.6.11, DJe 28.6.11.

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

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

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033147-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033147-3/SP

APELANTE : GENY DA SILVA PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP019184 ERCIO LACERDA DE RESENDE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00007-9 1 Vr POMPEIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036604-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036604-9/SP

APELANTE : GILVANISIA ALEXANDRE PEREIRA PATRIOTA  
ADVOGADO : SP118145 MARCELO LEOPOLDO MOREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00033-0 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, tirado do v. acórdão, o qual denegou o pleito de pensão por morte, vez que incomprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.

#### **É o suficiente relatório.**

Nos termos da peça recursal, busca-se a rediscussão do contexto fático-probatório do feito, o que encontra óbice sumular em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

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

Ante o exposto, **não admito o Recurso Especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00067 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003904-23.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003904-9/SP

APELANTE : FLORISVAL RAPHAEL  
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013192478  
RECTE : FLORISVAL RAPHAEL  
No. ORIG. : 00039042320114036111 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."**

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

*Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.*

*O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.*

*Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:*

"(...)

*Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.*

"(...)

*Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.*

"(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009315-38.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009315-0/SP

APELANTE : JOSE FONDEVILA QUINONERO  
ADVOGADO : SP121819 LEILA DE LORENZI FONDEVILA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093153820114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

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

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

*"(...)*

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017918-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017918-0/SP

APELANTE : LUZIA DA CONCEICAO BORBA  
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00065-0 2 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019234-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019234-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEONICE APARECIDA DA SILVA DA LUZ  
ADVOGADO : SP241980 ALINE PRADO DE MORAES FRANCISCO  
CODINOME : CLEONICE APARECIDA DA SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00041-0 1 Vt AGUAS DE LINDOIA/SP

#### DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

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

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

*"(...)*

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002603-46.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002603-7/SP

APELANTE : JOAQUIM BENICIO MELO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP289902 PRISCILLA HORIUTI PADIM e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026034620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

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

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

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

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

*"(...)*

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25338/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000027-49.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.000027-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO MARCOS RIZZO incapaz  
ADVOGADO : MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO e outro  
REPRESENTANTE : FELIPA DEL PINO RIZZO  
ADVOGADO : MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000027-49.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.000027-4/SP



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO MARCOS RIZZO incapaz  
ADVOGADO : MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO e outro  
REPRESENTANTE : FELIPA DEL PINO RIZZO  
ADVOGADO : MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005581-45.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005581-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REGINA COUTINHO SILVA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 02.00.00043-9 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN

1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 e violação aos arts. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, e 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005581-45.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005581-3/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: REGINA COUTINHO SILVA
ADVOGADO	: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 02.00.00043-9 2 Vr BIRIGUI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008029-90.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.008029-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDEMIR DA SILVA PIMENTA  
ADVOGADO : ALESSANDRO FERREIRA DIAS e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §§ 1º e 3º, da Lei 8.742/93, 16 da Lei 8213/91, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Quanto às alegações de violação ao art. 20, § 1º da Lei 8742/93 e 16 da Lei 8213//91, o recurso não traz as razões do pedido de reforma da decisão recorrida, descumprindo o exigido pelo art. 541, do Código de Processo Civil.

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008029-90.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.008029-5/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CLAUDEMIR DA SILVA PIMENTA
ADVOGADO	: ALESSANDRO FERREIRA DIAS e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, 3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inocorrência, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Finalmente, cabe destacar a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0014085-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.014085-4/SP

EMBARGANTE : OLINDA BASTREGHI DE SOUZA  
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00113-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0014085-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.014085-4/SP

EMBARGANTE : OLINDA BASTREGHI DE SOUZA  
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00113-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031200-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.031200-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANGELA MARIA BENEDITO  
ADVOGADO : SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
No. ORIG. : 03.00.00118-3 1 Vr LUCÉLIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, e 5º, I, da Lei 9.533/97, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, as alegações de violação aos arts. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 e 5º, I, da Lei 9.533/97, não prosperam, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação das citadas regras.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031200-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.031200-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANGELA MARIA BENEDITO  
ADVOGADO : SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
No. ORIG. : 03.00.00118-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.



Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Também não merece acolhida a alegação de violação ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, vez que o recurso extraordinário não é adequado para impugnar contrariedade ou negativa de vigência de dispositivo de lei federal.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033742-60.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033742-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON EVANGELISTA DE DEUS  
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI  
No. ORIG. : 05.00.00090-4 2 Vt SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

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

Arguida a repercussão geral.

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula discussão acerca da possibilidade, ou não, de fornecimento de equipamento de proteção individual - EPI como fator de descaracterização do tempo de serviço especial, matéria idêntica àquela em debate no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335, ao qual o C. STF reconheceu a existência de repercussão geral.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento deste feito** até julgamento do Recursos Extraordinários nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033742-60.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033742-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON EVANGELISTA DE DEUS  
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI  
No. ORIG. : 05.00.00090-4 2 Vt SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS do v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 535 do Código de Processo Civil e 57 e 58 da Lei 8.213/91.

Afirma que o v. acórdão foi obscuro quanto à ausência de efetiva exposição aos agentes nocivos, haja vista a neutralização do equipamento de proteção individual.

Sustenta que há informação de que havia proteção integralmente eficaz, sendo certo que o autor não corria qualquer risco de dano à saúde.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no artigo 535, do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi apreciada pela Turma Julgadora (fl.143/149).

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da eficácia do equipamento de proteção individual, fornecido pelo empregador e utilizado pelo empregado, durante o tempo de atividade especial, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

A propósito, os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SUMULA Nº 7/STJ. FATOR DE CONVERSÃO. DECRETO N.º 4.827/2003 CONFERINDO NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 70 DO DECRETO N.º 3.048/1999. INCIDÊNCIA. TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA. 1. Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, o relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. 3. O Superior Tribunal de Justiça assentou compreensão no sentido de que com o advento do Decreto n.º 4.827/2003, o tempo de serviço especial laborado, independentemente do período em que fora exercida a atividade, será disciplinado pelas regras nele previstas. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGRESP 200901361619, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1149456, Rel. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, V.U., DJE:28/06/2010, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria. 2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial. 3. **No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto***

**fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7). 4. Recurso especial improvido.**

(STJ, RESP 200802791125, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1108945, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:03/08/2009, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N° 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. 2. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo. 3. **O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.** 4. **Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n° 7/STJ.** 5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, RESP 200500142380, RESP - RECURSO ESPECIAL - 720082, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, V.U., DJ:10/04/2006 PG:00279, g.n.)

Ademais, no caso, não há falar-se em discussão a respeito da valoração das provas, razão pela qual prevalece a incidência da Súmula supra transcrita.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000428-83.2006.4.03.6003/MS

2006.60.03.000428-8/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIA FABIANO FERREIRA  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
No. ORIG. : 00004288320064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000428-83.2006.4.03.6003/MS

2006.60.03.000428-8/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIA FABIANO FERREIRA  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
No. ORIG. : 00004288320064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 193, inciso III, 195, § 5º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Não obstante tenha sido apontada afronta ao art. 193, inciso III, do Texto Constitucional, em verdade, o mencionado princípio da seletividade encontra guarida no art. 194, inciso III, da Constituição Federal.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Destaque-se também que o princípio constitucional da seletividade (art. 194, inciso III, CF) e a norma veiculada no 195, §5º, da Constituição Federal, supostamente violados, sequer foram mencionados na fundamentação do acórdão recorrido, de modo que o requisito do prequestionamento, para fins de admissibilidade do recurso excepcional, restou descumprido (Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal).

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

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

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030147-19.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030147-7/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDITH RODRIGUES SOUZA
ADVOGADO	: CIBELE SANTOS LIMA NUNES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	: 05.00.00213-4 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030147-19.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030147-7/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDITH RODRIGUES SOUZA
ADVOGADO	: CIBELE SANTOS LIMA NUNES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	: 05.00.00213-4 3 Vr BOTUCATU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:



*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043937-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.043937-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE ESTEVES GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
No. ORIG. : 05.00.00057-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto improvable a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial.*

*Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043937-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.043937-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE ESTEVES GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
No. ORIG. : 05.00.00057-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97, 102 § 2º, 195, § 5º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente,

independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independente da aplicação analógica da citada regra.

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Destaque-se também que a norma veiculada no 195, §5º, da Constituição Federal, supostamente violada, sequer foi mencionada na fundamentação do acórdão recorrido, de modo que o requisito do prequestionamento, para fins de admissibilidade do recurso excepcional, restou descumprido (Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal).

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008067-03.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008067-6/SP

APELANTE : MARIA INES MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP091440 SONIA MARA MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tirado do v. julgado, que concedeu benefício por incapacidade laboral.

#### É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi apreciada pela Turma Julgadora.

Outrossim, constata-se, nos termos da peça recursal em prisma, crucial falha construtiva, incontornável, consistente na pretensão de reexame fático do quanto deduzido em juízo, que impede o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058376-52.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.058376-1/MS

APELANTE : NEUZITA PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO INACIO DE MORAES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.02156-9 1 Vr CASSILANDIA/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058376-52.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.058376-1/MS

APELANTE : NEUZITA PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO INACIO DE MORAES  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.02156-9 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003571-15.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.003571-6/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVAL CAETANO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00035711520084036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 147/3792

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003571-15.2008.4.03.6002/MS



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVAL CAETANO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00035711520084036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial.*

*Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.***" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010245-82.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.010245-4/SP

APELANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ARTHUR ALVES GREGORIO FILHO  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES e outro  
No. ORIG. : 00102458220084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e aos arts. 480 e 482 do CPC, que estabelecem o procedimento a ser adotado na arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo emanado do poder público.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE

20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Ademais, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Incabível, por fim, a afirmação de violação aos arts 480 e 482 do Código de Processo Civil, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de lei ao aferir a miserabilidade da parte autora, apenas formou sua convicção com base na análise do conjunto probatório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o conteúdo normativo do dispositivo indicado reproduz o preceituado no artigo 97 da Constituição Federal e, por tal razão, inviável sua apreciação em recurso especial. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO RITO PROCEDIMENTAL DO ART. 480 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFRONTA DIRETA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APECIAÇÃO VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A controvérsia trazida a baila nos presentes autos cinge-se a respeito da alegada inobservância, por parte do Tribunal a quo, do rito procedimental previsto no artigo 480 do Código de Processo Civil.*

*2. Sendo a norma federal alegada como violado pelo acórdão recorrido mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal, o conhecimento do recurso especial se mostra-se inviável, pois este se destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, refugindo da sua competência a análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República, tal como ocorre na hipótese em que se alega afronto ao art. 97 da Constituição Federal c.c. com o art. 480 do Código de Processo Civil. Precedentes.*

*3. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 784.373/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009))*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010245-82.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.010245-4/SP

APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ARTHUR ALVES GREGORIO FILHO  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES e outro  
No. ORIG. : 00102458220084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo*

constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006873-22.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006873-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR BARBOZA DE PAULA CARDOZO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP247013 LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO e outro  
No. ORIG. : 00068732220084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006873-22.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006873-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR BARBOZA DE PAULA CARDOZO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP247013 LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO e outro  
No. ORIG. : 00068732220084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024*

EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-69.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002341-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMELITA DA SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro  
No. ORIG. : 00023416920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 102, § 2º, 195, § 5º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente



00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-69.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002341-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMELITA DA SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro  
No. ORIG. : 00023416920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001274-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001274-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA JOSEFA CORREIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 07.00.00271-6 1 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconhecimento com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001274-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001274-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA JOSEFA CORREIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 07.00.00271-6 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do*

CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018932-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018932-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TAMARA APARECIDA PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP081339 JOAO COUTO CORREA  
REPRESENTANTE : NEZITA MARTINS E SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORANGABA SP  
No. ORIG. : 04.00.00055-6 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 160/3792

vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2009.03.99.018932-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TAMARA APARECIDA PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP081339 JOAO COUTO CORREA  
REPRESENTANTE : NEZITA MARTINS E SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORANGABA SP  
No. ORIG. : 04.00.00055-6 1 Vr PORANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97, 102 § 2º e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO*

*EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032579-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032579-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS FERREIRA  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00103-3 3 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE

20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032579-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032579-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS FERREIRA  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00103-3 3 Vr SALTO/SP



## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033015-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033015-2/SP

APELANTE : LUCIA MARTINS DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00016-5 1 Vr AGUDOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033015-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033015-2/SP

APELANTE : LUCIA MARTINS DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00016-5 1 Vr AGUDOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040050-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040050-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROZALINA LOPES NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00114-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

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

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040050-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040050-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROZALINA LOPES NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00114-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042165-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042165-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CONCEICAO ALVES DE BONFIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 08.00.00245-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e aos arts. 480 e 482 do CPC, que estabelecem o procedimento a ser adotado na arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo emanado do poder público.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Ademais, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Incabível, por fim, a afirmação de violação aos arts 480 e 482 do Código de Processo Civil, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de lei ao aferir a miserabilidade da parte autora, apenas formou sua convicção com base na análise do conjunto probatório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o conteúdo normativo do dispositivo indicado reproduz o preceituado no artigo 97 da Constituição Federal e, por tal razão, inviável sua apreciação em recurso especial. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO RITO PROCEDIMENTAL DO ART. 480 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFRONTA DIRETA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APRECIÇÃO VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A controvérsia trazida a baila nos presentes autos cinge-se a respeito da alegada inobservância, por parte do Tribunal a quo, do rito procedimental previsto no artigo 480 do Código de Processo Civil.*

*2. Sendo a norma federal alegada como violado pelo acórdão recorrido mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal, o conhecimento do recurso especial se mostra-se inviável, pois este se destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, refugindo da sua competência a análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República, tal como ocorre na hipótese em que se alega afronto*

ao art. 97 da Constituição Federal c.c. com o art. 480 do Código de Processo Civil. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 784.373/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009))

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042165-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042165-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONCEICAO ALVES DE BONFIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00245-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais. Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS*



*PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO*

*EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010005-62.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.010005-2/SP

APELANTE : FABIANA PERES CAMPOIS GARCIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP232289 ROSANA PEREIRA LIMA MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00100056220094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais. Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo*

constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010005-62.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.010005-2/SP

APELANTE : FABIANA PERES CAMPOIS GARCIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP232289 ROSANA PEREIRA LIMA MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00100056220094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-64.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003673-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : ENCARNACION MARTINS DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
No. ORIG. : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro  
: 00036736420094036111 2 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, 3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inocorrência, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Finalmente, cabe destacar a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-64.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003673-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ENCARNACION MARTINS DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro  
No. ORIG. : 00036736420094036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §§ 1º e 3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

*"(...)*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente*

*prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Quanto às alegações de violação ao art. 20, § 1º da Lei 8742/93, o recurso não traz as razões do pedido de reforma da decisão recorrida, descumprindo o exigido pelo art. 541, do Código de Processo Civil.

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-48.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004269-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVONE MARIANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro  
No. ORIG. : 00042694820094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 178/3792

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-48.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004269-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVONE MARIANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro  
No. ORIG. : 00042694820094036111 2 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do



art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).  
Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-68.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001174-4/SP

APELANTE : SUSIMAR POZZOBOM incapaz  
ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES e outro  
REPRESENTANTE : ANESIO JOSE POZZOBOM  
ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011746820094036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente*

*prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-68.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001174-4/SP

APELANTE : SUSIMAR POZZOBOM incapaz  
ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES e outro  
REPRESENTANTE : ANESIO JOSE POZZOBOM  
ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011746820094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003223-79.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003223-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA RIBEIRO BENEDICTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP196118 SERGIO MANOEL BRAGA OKAZAKI e outro  
CODINOME : MARIA APARECIDA RIBEIRO BENEDITO  
No. ORIG. : 00032237920094036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003223-79.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003223-9/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA APARECIDA RIBEIRO BENEDICTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP196118 SERGIO MANOEL BRAGA OKAZAKI e outro
CODINOME	: MARIA APARECIDA RIBEIRO BENEDITO
No. ORIG.	: 00032237920094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 185/3792

Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO*

*EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009196-96.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.009196-2/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIBERATA VILHALBA LOPES  
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER  
No. ORIG. : 07.00.02551-0 2 Vr AMAMBAl/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 535, do Código de Processo Civil, 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto improbatória a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi efetivamente apreciada pela Turma Julgadora.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON*

DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009196-96.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.009196-2/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIBERATA VILHALBA LOPES  
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER  
No. ORIG. : 07.00.02551-0 2 Vr AMAMBAI/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, 3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inocorrência, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE,*



Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).  
"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRECTA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Finalmente, cabe destacar a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014369-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014369-0/SP

APELANTE : IRACEMA PAVANELO PAULINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00093-5 2 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 102, § 2º, 195, § 5º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único,

da Lei 10.741/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014369-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014369-0/SP

APELANTE : IRACEMA PAVANELO PAULINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00093-5 2 Vr MOCOCA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038560-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038560-0/SP

APELANTE : ANA PEREIRA ALVES  
ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00063-1 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto improvada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e aos arts. 480 e 482 do CPC, que estabelecem o procedimento a ser adotado na arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo emanado do poder público.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Incabível, por fim, a afirmação de violação aos arts 480 e 482 do Código de Processo Civil, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de lei ao aferir a miserabilidade da parte autora, apenas formou sua convicção com base na análise do conjunto probatório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o conteúdo normativo do dispositivo indicado reproduz o preceituado no artigo 97 da Constituição Federal e, por tal razão, inviável sua apreciação em recurso especial. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO RITO PROCEDIMENTAL DO ART. 480 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFRONTA DIRETA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APRECIÇÃO VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A controvérsia trazida a baila nos presentes autos cinge-se a respeito da alegada inobservância, por parte do Tribunal a quo, do rito procedimental previsto no artigo 480 do Código de Processo Civil.*

*2. Sendo a norma federal alegada como violado pelo acórdão recorrido mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal, o conhecimento do recurso especial se mostra-se inviável, pois este se destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, refugindo da sua competência a análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República, tal como ocorre na hipótese em que se alega afronto ao art. 97 da Constituição Federal c.c. com o art. 480 do Código de Processo Civil. Precedentes.*

*3. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 784.373/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009))*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038560-16.2010.4.03.9999/SP

APELANTE : ANA PEREIRA ALVES  
ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00063-1 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconpasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Depreende-se da decisão recorrida que houve análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO*

*EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.  
Intimem-se.  
São Paulo, 10 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006500-38.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006500-3/SP

APELANTE : MARIA ANEZIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP284244 MARIA NEUSA ROSA SENE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065003820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §2º, da Lei 8.742/93, ao argumento de que incomprovada a deficiência da parte autora, não impedida para as atividades laborativas.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o presente recurso não reúne condições de admissibilidade, pois conforme consta do julgado recorrido, caracterizada a incapacidade nos termos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a ensejar a concessão do benefício pleiteado. Assim, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.  
Publique-se.

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

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003144-11.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003144-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCI SCAQUETI MORAES  
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro  
No. ORIG. : 00031441120104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na

Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003144-11.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003144-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCI SCAQUETI MORAES  
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro  
No. ORIG. : 00031441120104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da



renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003542-55.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003542-8/SP

APELANTE : TEREZINHA LAURINDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP202593 CELSO FONTANA DE TOLEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035425520104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários n°s 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003542-55.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003542-8/SP

APELANTE : TEREZINHA LAURINDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP202593 CELSO FONTANA DE TOLEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035425520104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art.

102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional. Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 193, inciso III, 195, § 5º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconpasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000987-47.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000987-2/SP

APELANTE : MARIA MARCOLINA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SP203434 RONALDO MARCELO BARBAROSSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009874720104036117 1 Vr JAU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconpasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário

mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Também não merece acolhida a alegação de violação ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, vez que o recurso extraordinário não é adequado para impugnar contrariedade ou negativa de vigência de dispositivo de lei federal.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000987-47.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000987-2/SP

APELANTE : MARIA MARCOLINA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SP203434 RONALDO MARCELO BARBAROSSA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 200/3792

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009874720104036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003049-51.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003049-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLAN JUNQUEIRA RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIONILDA DE ALMEIDA SOUSA incapaz  
ADVOGADO : SP275621 ANA CLAUDIA BARBIERI ALVES FERREIRA e outro  
REPRESENTANTE : SEBASTIAO MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP256257 RAFAEL JOSÉ TESSARRO e outro  
No. ORIG. : 00030495120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003049-51.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003049-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLAN JUNQUEIRA RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIONILDA DE ALMEIDA SOUSA incapaz  
ADVOGADO : SP275621 ANA CLAUDIA BARBIERI ALVES FERREIRA e outro  
REPRESENTANTE : SEBASTIAO MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP256257 RAFAEL JOSÉ TESSARRO e outro  
No. ORIG. : 00030495120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Ofertadas contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011840-14.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011840-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP291845 BRUNA FURLAN MIRANDA DELLA TORRE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

No. ORIG. : 00118401420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Arguida a repercussão geral.

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula discussão acerca da possibilidade, ou não, de fornecimento de equipamento de proteção individual - EPI como fator de descaracterização do tempo de serviço especial, matéria idêntica àquela em debate no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335, ao qual o C. STF reconheceu a existência de repercussão geral.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento deste feito** até julgamento do Recursos Extraordinários nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011840-14.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011840-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP291845 BRUNA FURLAN MIRANDA DELLA TORRE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00118401420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS do v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 535 do Código de Processo Civil e 58, §2º, da Lei 8.213/91.

Afirma que houve negativa de jurisdição, pois, embora interpostos embargos de declaração, não foi sanada a omissão apontada.

Sustenta que há informação de que havia proteção integralmente eficaz, sendo certo que o autor não corria qualquer risco de dano à saúde.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.



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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no artigo 535, do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi apreciada pela Turma Julgadora (fl. 276/278vº).

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da eficácia do equipamento de proteção individual, fornecido pelo empregador e utilizado pelo empregado, durante o tempo de atividade especial, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

A propósito, os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SUMULA Nº 7/STJ. FATOR DE CONVERSÃO. DECRETO N.º 4.827/2003 CONFERINDO NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 70 DO DECRETO N.º 3.048/1999. INCIDÊNCIA. TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA. 1. Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, o relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. 3. O Superior Tribunal de Justiça assentou compreensão no sentido de que com o advento do Decreto n.º 4.827/2003, o tempo de serviço especial laborado, independentemente do período em que fora exercida a atividade, será disciplinado pelas regras nele previstas. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGRESP 200901361619, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1149456, Rel. HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, V.U., DJE:28/06/2010, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria. 2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial. 3. **No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).** 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791125, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1108945, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:03/08/2009, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92. 2. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo. 3. **O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.** 4. **Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia***

do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 5. Recurso especial a que se nega provimento.  
(STJ, RESP 200500142380, RESP - RECURSO ESPECIAL - 720082, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, V.U., DJ:10/04/2006 PG:00279, g.n.)

Ademais, no caso, não há falar-se em discussão a respeito da valoração das provas, razão pela qual prevalece a incidência da Súmula supra transcrita.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009692-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009692-7/SP

APELANTE : ESTER GOBBI incapaz  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
REPRESENTANTE : BENEDITA ANTONIA DE CAMPOS GOBBI  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00152-4 1 Vr CAPIVARI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Opostos embargos de declaração, mas rejeitados.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 535, do Código de Processo Civil e 20, §§ 1º e 3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, pois a questão

apontada nos declaratórios foi efetivamente apreciada pela Turma Julgadora.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §§1º e 3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Além disso, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intimem-se.

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

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009692-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009692-7/SP

APELANTE : ESTER GOBBI incapaz  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
REPRESENTANTE : BENEDITA ANTONIA DE CAMPOS GOBBI  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00152-4 1 Vr CAPIVARI/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Depreende-se da decisão recorrida que houve análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO*

*EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter**

**tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009748-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009748-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATHEUS DA SILVA THEODORO PEDRO incapaz  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
REPRESENTANTE : LUCIANA DA SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00007-7 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e aos arts. 480 e 482 do CPC, que estabelecem o procedimento a ser adotado na arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo emanado do poder público.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente*

*prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Ademais, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Incabível, por fim, a afirmação de violação aos arts 480 e 482 do Código de Processo Civil, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de lei ao aferir a miserabilidade da parte autora, apenas formou sua convicção com base na análise do conjunto probatório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o conteúdo normativo do dispositivo indicado reproduz o preceituado no artigo 97 da Constituição Federal e, por tal razão, inviável sua apreciação em recurso especial. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO RITO PROCEDIMENTAL DO ART. 480 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFRONTA DIRETA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APRECIÇÃO VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A controvérsia trazida a baila nos presentes autos cinge-se a respeito da alegada inobservância, por parte do Tribunal a quo, do rito procedimental previsto no artigo 480 do Código de Processo Civil.*

*2. Sendo a norma federal alegada como violado pelo acórdão recorrido mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal, o conhecimento do recurso especial se mostra-se inviável, pois este se destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, refugindo da sua competência a análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República, tal como ocorre na hipótese em que se alega afronto ao art. 97 da Constituição Federal c.c. com o art. 480 do Código de Processo Civil. Precedentes.*

*3. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 784.373/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009))*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009748-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009748-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATHEUS DA SILVA THEODORO PEDRO incapaz  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
REPRESENTANTE : LUCIANA DA SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00007-7 1 Vt DOIS CORREGOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que*

*impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015456-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015456-3/SP

APELANTE : LEILA MARCIA DAUDT DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00006-7 1 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in



verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015456-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015456-3/SP

APELANTE : LEILA MARCIA DAUDT DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00006-7 1 Vr ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 535, do Código de Processo Civil, 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi efetivamente apreciada pela Turma Julgadora.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com

repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019791-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019791-4/SP

APELANTE : JOSE AUGUSTO DO NASCIMENTO MOTA  
ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00001-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e ainda ao art. 2º, inciso II, do Decreto 1744/95.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do*

*CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Em relação à alegada violação ao art. 2º, inciso II, do Decreto 1.744/95, verifica-se que esses dispositivos legais não foram referidos explicitamente na fundamentação do v. julgado.

Dentre os requisitos de admissibilidade do recurso especial está a exigência do prequestionamento do dispositivo da lei federal tido como violado pelo acórdão recorrido. A não-observação desse requisito, não sendo opostos os embargos declaratórios, atrai a aplicação das Súmulas 282 e 356, ambas do Colendo STF, impedindo o seguimento do recurso. Nesse sentido:

"(...)

*1. A matéria referente aos arts. 122 do CPC não foi objeto de discussão no acórdão recorrido e o recorrente não interpôs embargos de declaração objetivando suprir eventual omissão. Portanto, não se configura o prequestionamento, o que impossibilita a apreciação de tal questão na via especial (Súmulas 282 e 356/STF).*

*2. No caso, o acórdão recorrido entendeu pela desídia no serviço prestado pelo advogado, por falha de serviço, na interposição do recurso junto ao STJ. Adotar conclusão diversa demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, conduta vedada em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1092093/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 01/02/2012).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019791-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019791-4/SP

APELANTE : JOSE AUGUSTO DO NASCIMENTO MOTA  
ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00001-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS*

*PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO*

*EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021823-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021823-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FELIX DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP163908 FABIANO FABIANO  
No. ORIG. : 10.00.00044-9 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça,

no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021823-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021823-1/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP081864 VITORINO JOSE ARADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FELIX DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP163908 FABIANO FABIANO
No. ORIG.	: 10.00.00044-9 1 Vr VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Verifica-se que a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Finalmente, destaque-se a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente



00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024499-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024499-0/SP

APELANTE : LINDA FERNANDES DA COSTA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00203-4 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024499-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024499-0/SP

APELANTE : LINDA FERNANDES DA COSTA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00203-4 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconhecimento com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033253-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033253-2/SP

APELANTE : GEORGINA DE OLIVEIRA RIBEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00080-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (fls. 213/219) a preclusão consumativa. Nesse sentido: *"Interpostos dois recursos pela mesma parte, contra a mesma decisão, inviável o conhecimento do segundo recurso, em razão da preclusão consumativa."* (STJ, 4ª Turma; AGA - 1134879; Relator Ministro RAUL ARAÚJO; DJE: 10/06/2010).

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)  
I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)  
I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.  
(...)  
III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

2011.03.99.033253-2/SP

APELANTE : GEORGINA DE OLIVEIRA RIBEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00080-6 2 Vt SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS*

*PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

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

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033789-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033789-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERICK BEZERRA TAVARES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANDERSON TIAGO ALVES incapaz
ADVOGADO	: ANA CAROLINA DIAS SOARES (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: JOAO JOSE ALVES
No. ORIG.	: 09.00.00003-0 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o

posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033789-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033789-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANDERSON TIAGO ALVES incapaz  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DIAS SOARES (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : JOAO JOSE ALVES  
No. ORIG. : 09.00.00003-0 1 Vr ITAJOBÍ/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Quanto às alegações de violação ao art. 100, §12 da Constituição Federal, o recurso não traz as razões do pedido de reforma da decisão recorrida, descumprindo o exigido pelo art. 541, do Código de Processo Civil.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033804-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033804-2/SP

APELANTE : DIEGO ALEX DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00065-9 3 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:



"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033804-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033804-2/SP

APELANTE : DIEGO ALEX DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00065-9 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art.

102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais. Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037109-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037109-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : GISELE CRISTINA DIONISIO incapaz  
REPRESENTANTE : JOAO LUIS ZANI  
No. ORIG. : MARIA APARECIDA ADAO DIONISIO  
: 07.00.00061-8 2 Vr ITAPIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte. (...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a

*inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037109-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037109-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GISELE CRISTINA DIONISIO incapaz  
ADVOGADO : JOAO LUIS ZANI  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA ADAO DIONISIO  
No. ORIG. : 07.00.00061-8 2 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Verifica-se que a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Finalmente, destaque-se a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042149-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042149-8/SP

APELANTE : CELIA REGINA PEREIRA DA SILVA DE LIMA incapaz  
ADVOGADO : ADRIANO WILSON JARDIM ALVES  
REPRESENTANTE : SEVERINO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANO WILSON JARDIM ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00180-2 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto improvada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042149-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042149-8/SP

APELANTE : CELIA REGINA PEREIRA DA SILVA DE LIMA incapaz  
ADVOGADO : ADRIANO WILSON JARDIM ALVES  
REPRESENTANTE : SEVERINO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANO WILSON JARDIM ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00180-2 2 Vt GARCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Verifica-se que a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Finalmente, destaque-se a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou incidenter

*tantum a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000221-96.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000221-3/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FABIO SCAPINELE GOMES incapaz  
ADVOGADO : DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS  
REPRESENTANTE : CILENE SCAPINELE DO CARMO  
ADVOGADO : DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00002219620114036007 1 Vr COXIM/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)



*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000221-96.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000221-3/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FABIO SCAPINELE GOMES incapaz  
ADVOGADO : DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS  
REPRESENTANTE : CILENE SCAPINELE DO CARMO  
ADVOGADO : DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00002219620114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art.

102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002147-43.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002147-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELINA CUQUI PIROLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESANDRA ZANELLI TEIXEIRA e outro  
No. ORIG. : 00021474320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconhecimento com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Depreende-se da decisão recorrida que houve análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo*

constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRECTA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002147-43.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002147-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELINA CUQUI PIROLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESANDRA ZANELLI TEIXEIRA e outro  
No. ORIG. : 00021474320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001262-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001262-1/SP

APELANTE : MARIA ANTONIA DE SOUZA FERNANDES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00043-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001262-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001262-1/SP

APELANTE : MARIA ANTONIA DE SOUZA FERNANDES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00043-3 1 Vr BORBOREMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e aos arts. 480 e 482 do CPC, que estabelecem o procedimento a ser adotado na argüição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo emanado do poder público.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Incabível, por fim, a afirmação de violação aos arts 480 e 482 do Código de Processo Civil, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de lei ao aferir a miserabilidade da parte autora, apenas formou sua convicção com base na análise do conjunto probatório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o conteúdo normativo do dispositivo indicado reproduz o preceituado no artigo 97 da Constituição Federal e, por tal razão, inviável sua apreciação em recurso especial. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO RITO PROCEDIMENTAL DO ART. 480 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFRONTA DIRETA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APRECIÇÃO VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A controvérsia trazida a baila nos presentes autos cinge-se a respeito da alegada inobservância, por parte do Tribunal a quo, do rito procedimental previsto no artigo 480 do Código de Processo Civil.*

*2. Sendo a norma federal alegada como violado pelo acórdão recorrido mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal, o conhecimento do recurso especial se mostra-se inviável, pois este se destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, refugindo da sua competência a análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República, tal como ocorre na hipótese em que se alega afronto ao art. 97 da Constituição Federal c.c. com o art. 480 do Código de Processo Civil. Precedentes.*

*3. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 784.373/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009))*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001625-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001625-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DENIRA OLIVEIRA DE SA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO



REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00313-5 4 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.  
Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Depreende-se da decisão recorrida que houve análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001625-06.2012.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DENIRA OLIVEIRA DE SA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00313-5 4 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e aos arts. 480 e 482 do CPC, que estabelecem o procedimento a ser adotado na arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo emanado do poder público.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Incabível, por fim, a afirmação de violação aos arts 480 e 482 do Código de Processo Civil, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de lei ao aferir a miserabilidade da parte autora, apenas formou sua convicção com base na análise do conjunto probatório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o conteúdo normativo do dispositivo indicado reproduz o preceituado no artigo 97 da Constituição Federal e, por tal razão, inviável sua apreciação em recurso especial. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO RITO PROCEDIMENTAL DO ART. 480 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFRONTA DIRETA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APRECIÇÃO VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A controvérsia trazida a baila nos presentes autos cinge-se a respeito da alegada inobservância, por parte do Tribunal a quo, do rito procedimental previsto no artigo 480 do Código de Processo Civil.*

*2. Sendo a norma federal alegada como violado pelo acórdão recorrido mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal, o conhecimento do recurso especial se mostra-se inviável, pois este se destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, refugindo da sua competência a análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República, tal como ocorre na hipótese em que se alega afronto ao art. 97 da Constituição Federal c.c. com o art. 480 do Código de Processo Civil. Precedentes.*

*3. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 784.373/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009))*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004000-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004000-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENAIDE SENHORA DE JESUS SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
No. ORIG. : 09.00.00056-3 1 Vr AGUDOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, e 5º, I, da Lei 9.533/97, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, as alegações de violação aos arts. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 e 5º, I, da Lei 9.533/97, não prosperam, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação das citadas regras.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intimem-se.  
Publique-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004000-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004000-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENAIDE SENHORA DE JESUS SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
No. ORIG. : 09.00.00056-3 1 Vr AGUDOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra.

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade

ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inocorrência, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Também não merece acolhida a alegação de violação ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, vez que o recurso extraordinário não é adequado para impugnar contrariedade ou negativa de vigência de dispositivo de lei federal.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários n°s 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei n° 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008629-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008629-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANILO TROMBETTA NEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OTAVIO AUGUSTO DE OLIVEIRA MANGUEIRA incapaz
ADVOGADO	: AGEMIRO SALMERON (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: MARTA ANTUNES DE OLIVEIRA MANGUEIRA
No. ORIG.	: 09.00.00030-7 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte. (...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008629-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008629-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OTAVIO AUGUSTO DE OLIVEIRA MANGUEIRA incapaz  
ADVOGADO : AGEMIRO SALMERON (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : MARTA ANTUNES DE OLIVEIRA MANGUEIRA  
No. ORIG. : 09.00.00030-7 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inconstitucionalidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou*



*inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010280-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010280-4/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELZA APARECIDA PEREIRA ANDRETTO
ADVOGADO	: SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG.	: 09.00.08289-9 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010280-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010280-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA APARECIDA PEREIRA ANDRETTO  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.08289-9 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI*

470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Também não merece acolhida a alegação de violação ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99, vez que o recurso extraordinário não é adequado para impugnar contrariedade ou negativa de vigência de dispositivo de lei federal.

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011407-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011407-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENAIDE APARECIDA FELIX (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALLAN VENDRAMETO MARTINS  
No. ORIG. : 11.00.00041-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011407-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011407-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENAIDE APARECIDA FELIX (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALLAN VENDRAMETO MARTINS  
No. ORIG. : 11.00.00041-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Ofertadas contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011789-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011789-3/SP

APELANTE : VITOR MANUEL DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : SANDRO ROBERTO DE MEDEIROS SIMONETTI  
REPRESENTANTE : ELIANA MACIEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SANDRO ROBERTO DE MEDEIROS SIMONETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00008-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011789-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011789-3/SP

APELANTE : VITOR MANUEL DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SANDRO ROBERTO DE MEDEIROS SIMONETTI  
REPRESENTANTE : ELIANA MACIEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SANDRO ROBERTO DE MEDEIROS SIMONETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00008-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 193, inciso III, 195, § 5º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconpasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023467-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023467-8/SP

APELANTE : MARLENE FERREIRA NUNES  
ADVOGADO : DANILO JACOB (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LEVY TOMAZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00081-5 2 Vt MONTE MOR/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §2º, da Lei 8.742/93, ao argumento de que incomprovada a deficiência da parte autora, não impedida para as atividades laborativas.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o presente recurso não reúne condições de admissibilidade, pois conforme consta do julgado recorrido, caracterizada a incapacidade nos termos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a ensejar a concessão do benefício pleiteado. Assim, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...) (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023467-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023467-8/SP

APELANTE : MARLENE FERREIRA NUNES  
ADVOGADO : DANILO JACOB (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LEVY TOMAZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00081-5 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que incomprovada a deficiência da parte autora, não impedida para as atividades laborativas.

Verifica-se que a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRECTA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que



*impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Finalmente, destaque-se a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024155-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024155-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CRISTINA MARIA RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : DANIEL DEPERON DE MACEDO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : MARINA EUGENIA RODRIGUES  
ADVOGADO : DANIEL DEPERON DE MACEDO (Int.Pessoal)  
CODINOME : MARINA EUGENIA RODRIGUES DEMARCHI  
No. ORIG. : 07.00.00101-1 2 Vr PIRAJUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Opostos embargos de declaração, mas rejeitados.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 535, do Código de Processo Civil e 20, § 3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi efetivamente apreciada pela Turma Julgadora.

No mais, o presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

A propósito:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Além disso, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024155-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024155-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CRISTINA MARIA RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : DANIEL DEPERON DE MACEDO (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 262/3792

REPRESENTANTE : MARINA EUGENIA RODRIGUES  
ADVOGADO : DANIEL DEPERON DE MACEDO (Int.Pessoal)  
CODINOME : MARINA EUGENIA RODRIGUES DEMARCHI  
No. ORIG. : 07.00.00101-1 2 Vr PIRAJUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 193, inciso III, 195, § 5º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconpasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Não obstante tenha sido apontada afronta ao art. 193, inciso III, do Texto Constitucional, em verdade, o mencionado princípio da seletividade encontra guarida no art. 194, inciso III, da Constituição Federal.

A alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024*

EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Destaque-se também que o princípio constitucional da seletividade (art. 194, inciso III, CF) e a norma veiculada no 195, §5º, da Constituição Federal, supostamente violados, sequer foram mencionados na fundamentação do acórdão recorrido, de modo que o requisito do prequestionamento, para fins de admissibilidade do recurso excepcional, restou descumprido (Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal).

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031973-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031973-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CORINA MARIA VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 10.00.00192-0 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97, 102 § 2º e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda *per capita* familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas

provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: *"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93."* (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031973-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031973-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CORINA MARIA VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 10.00.00192-0 2 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem assim ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, pois o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intimem-se.  
Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032449-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032449-7/SP

APELANTE : OLIVIO MARTINELLI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JURACI FRANCO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00009-8 2 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Ofertadas contrarrazões.

#### **Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032449-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032449-7/SP

APELANTE : OLIVIO MARTINELLI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JURACI FRANCO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00009-8 2 Vt AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 102, § 2º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Ofertadas contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039263-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039263-6/SP

APELANTE : ROSA TAEKO OMURA ONO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUCIANO ALEXANDER NAGAI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00104-7 4 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.



Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039263-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039263-6/SP

APELANTE : ROSA TAEKO OMURA ONO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUCIANO ALEXANDER NAGAI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00104-7 4 Vr DIADEMA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97, 102, § 2º, e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:  
"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040991-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040991-0/SP

APELANTE : BLANDINA NAZARE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP294721 SANDRO LUIS CLEMENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00071-1 1 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040991-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040991-0/SP

APELANTE : BLANDINA NAZARE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP294721 SANDRO LUIS CLEMENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00071-1 1 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:

*"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043823-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043823-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00028-4 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desta e. Corte Regional.

Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de questão já resolvida pelo C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, nos quais ficou decidido por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043823-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043823-5/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SARA MARIA BUENO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG.	: 10.00.00028-4 1 Vr JACAREI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em descompasso com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda per capita familiar. Acrescenta ainda a inaplicabilidade do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Ofertadas contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

No que tange às alegações relacionadas aos arts. 20, §3º, da Lei 8.742/93, e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, o C. Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Extraordinários nºs 567985 e 580963, ambos com repercussão geral, decidiu por maioria, negar provimento aos recursos extraordinários, e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, bem como do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgados em 18.04.2013). Logo, de rigor a admissibilidade recursal.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292-STF, *in verbis*:  
"interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044646-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044646-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LURDES GRANDE PERALTA incapaz  
ADVOGADO : SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI  
REPRESENTANTE : APARECIDA DOS SANTOS GRANDE  
ADVOGADO : SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI  
No. ORIG. : 08.00.00171-7 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais. Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIn 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO*

*EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044646-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044646-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LURDES GRANDE PERALTA incapaz  
ADVOGADO : SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI  
REPRESENTANTE : APARECIDA DOS SANTOS GRANDE  
ADVOGADO : SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI  
No. ORIG. : 08.00.00171-7 1 Vr PANORAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.**" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045725-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045725-4/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: VERA ALTINO OLIVEIRA FELICIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: JULIANA GIUSTI CAVINATTO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 11.00.00028-2 4 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.



Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045725-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045725-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA ALTINO OLIVEIRA FELICIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00028-2 4 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Ofertadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Verifica-se que a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que*

*impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Finalmente, destaque-se a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00127 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000239-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000239-5/SP

PARTE AUTORA	: ASHILEY KAROLINE DOS SANTOS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	: JULIANA SILVA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	: MARIA MADALENA APARECIDA DOS SANTOS
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG.	: 07.00.00088-1 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar *per capita*.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Verifica-se, mais, a ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).*

Cabe ainda ressaltar, que o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00128 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000239-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000239-5/SP

PARTE AUTORA : ASHILEY KAROLINE DOS SANTOS DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : JULIANA SILVA DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE : MARIA MADALENA APARECIDA DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00088-1 1 Vr GUAIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).*

Além disso, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

*I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.*

"(...)

*III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 567985, com repercussão geral, decidiu: "

O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou **incidenter tantum** a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.04.2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25358/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000409-61.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000409-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS DE CASTRO WAENY  
ADVOGADO : SP023559 ADHEMAR FERRARI AGRASSO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005357-12.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005357-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JANUARIO COSMO DAMIAO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015625-28.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015625-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ELIMAR DE PAIVA FERREIRA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005407-10.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005407-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : DOMINGOS VILAS BOAS DA SILVA

ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002794-84.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.002794-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO DONIZETI DE SOUZA CASTRO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00027948420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023046-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023046-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANISCO DE OLIVEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES  
No. ORIG. : 08.00.00119-3 2 Vr SALTO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001986-42.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001986-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MOK KAM YIN  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019864220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007144-45.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007144-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : OSNIL FERNANDES REDONDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071444520104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI



Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011936-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011936-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JAIR ARAUJO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00119362920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005165-29.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005165-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE APARECIDO NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051652920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003811-38.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003811-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DYONISIO DIAS Y DIAS  
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038113820114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012466-96.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012466-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FRANCISCO GUTI  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00124669620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013046-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013046-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JUVELINO DE ALMEIDA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00130462920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015044-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015044-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ANTONIO ROGERIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00072-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046940-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046940-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : PR031728 ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE  
No. ORIG. : 10.00.00243-3 1 Vr BOTUCATU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006157-65.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.006157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO SANTOS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
No. ORIG. : 00061576520124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003390-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003390-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANA DOMINGUES DE VERGILIO  
ADVOGADO : SP190673 JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN  
No. ORIG. : 11.00.00119-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010195-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010195-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : THAMIRIS CRISTINA DA CRUZ BORGES incapaz  
ADVOGADO : SP265905 LIVIA MARIA PEREIRA BRAULIO  
REPRESENTANTE : ROSANA SERGINA DA CRUZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00037-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

### **SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25355/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026401-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026401-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : WILSON ROBERTO CARDOSO FARIAS  
ADVOGADO : MS010790 JOSE BELGA ASSIS TRAD  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA  
INTERESSADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
: CRMV/MS  
: Conselho Federal de Medicina CFM  
No. ORIG. : 00042626420104036000 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por WILSON ROBERTO CARDOSO FARIAS contra ato do E. Des. Fed. Márcio Moraes, consubstanciado na reconsideração de decisão em Medida Cautelar processo nº 0017258-47.2013.4.03.0000, indeferindo a liminar pleiteada no bojo daqueles autos.

Assevera o impetrante que foi alvo de processo disciplinar nº 28/2006 no âmbito do Conselho Regional de Medicina do Mato Grosso do Sul, com o escopo de apurar eventual cometimento de atentado ao pudor pelo ora impetrante durante atendimento médico a uma paciente. Após o encerramento das investigações, o ora impetrante sofreu punição administrativa de suspensão do exercício da medicina pelo período de 30 dias.

Alega a nulidade do processo disciplinar, em razão de ausência da oitiva da denunciante, dessa forma, ajuizou ação anulatória, processo nº 0004262-64.2010.4.03.6000, com pedido de tutela antecipada, a qual foi concedida.

Contudo, a sentença foi de improcedência do pleito, decisão da qual recorreu o ora impetrante, sendo os autos distribuídos ao E. Des. Fed. Márcio Moraes, os quais aguardam julgamento.

O impetrante, porém, recebeu comunicação do CRM/MS informando que a pena de suspensão teria início a partir

de 22 de julho de 2013, por conseguinte, ajuizou medida cautelar processo nº 0017258-47.2013.4.03.0000, requerendo a concessão de liminar para que a pena não fosse aplicada enquanto pendente o julgamento da apelação em sede de ação anulatória processo nº 0004262-64.2010.4.03.6000.

A liminar foi concedida pelo Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, decisão da qual recorreu o CRM/MS por meio de agravo regimental. O E. Relator Des. Fed. Márcio Moraes então reconsiderou a decisão, cassando a liminar (fls. 181/182).

Sustenta o impetrante a ilegalidade da decisão do Relator eis que o cumprimento da sanção disciplinar além de acarretar na inocuidade do processo nº 0004262-64.2010.4.03.6000, fere direito líquido e certo do impetrante ao não aguardar o julgamento de apelação recebida em ambos os efeitos, suspensivo e devolutivo. Pugna assim pela concessão de liminar para suspender a aplicação da penalidade administrativa e, ao final, a segurança definitiva.

É o relatório.

Decido.

Prefacialmente, observo ser da competência deste Egrégio Órgão Especial a análise do presente mandado de segurança, a teor do disposto no Art. 108 inc. I, "c", da Constituição Federal e no parágrafo único, "d", do art. 11 do Regimento Interno deste Tribunal.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva o impetrante, via mandado de segurança, desconstituir decisão que indeferiu a liminar pleiteada, mas que se encontra devidamente fundamentada.

O C. Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento no sentido do não-cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009.

Com efeito, destaca-se a interposição de agravo regimental pelo ora impetrante em face do ato tido como coator (fls. 184/194), recurso adequado para questionar decisão do Relator que indeferiu liminar em sede de cautelar, o qual já foi julgado pela E. Terceira Turma, negando-se provimento ao agravo regimental, por unanimidade, em sessão de 17 de outubro de 2013, conforme consulta ao sistema processual.

Ressalto, outrossim, não se tratar de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.*

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

*II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)*

*(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. ATO TERATOLÓGICO. INEXISTÊNCIA.*

*- A jurisprudência pretoriana, amenizando os rigores do comando expresso na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, tem admitido a impetração de segurança contra decisão judicial, passível de recurso sem efeito suspensivo, desde que interposto este a tempo e modo, ou ainda quando esta apresenta natureza teratológica, flagrantemente afrontosa ao direito.*

*- Em sede de agravo de instrumento, a decisão que nega seguimento ao recurso não consubstancia ato teratológico, não tendo sido, ademais, impugnado pelo recurso de agravo regularmente previsto no artigo 557, §1º, do CPC.*

*- Recurso ordinário desprovido."*

*(STJ, Sexta Turma, ROMS 10160, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 20/08/2001, p. 539)*

*"Agravo regimental em medida cautelar. Efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança.*

*Mandado impetrado contra decisão de relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento. Súmula n.º 267 do STF.*

*I - Não se defere medida cautelar para concessão de efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança quando se vislumbra a possibilidade de aplicação da Súmula n.º 267 do STF. Se é possível entrever que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, o mandado de segurança era incabível, não se defere pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário.*

*II - Contra a decisão monocrática de Relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento é cabível agravo interno para o órgão colegiado, consoante previsão do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil.*

*III - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, Terceira Turma, AGRMC 6568, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 04/08/2003, p. 289)*

Destaco que o fato de se discordar da decisão e de sua fundamentação não autoriza se inferir ato coator ilegal ou abusivo, mormente se o juízo de convencimento sobre a questão objeto da demanda deriva de decisão colegiada proferida pela Turma, donde não vislumbro hipótese de decisão teratológica.

No mais, ressalto ter o Órgão Especial desta Corte consolidado entendimento no sentido de não ser cabível mandado de segurança contra decisão de Relator proferida na Turma, sob pena de substituição do Juízo natural. Da mesma forma, o Órgão Especial não atua como instância revisora das decisões das Turmas julgadoras. Observe-se os arestos colacionados a seguir:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. SUCEDÂNEO DE RECURSO. PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. OFENSA. ARTS. 10, DA NOVA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA, E 267, INCISO, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO NEGADO. - Dispõe o parágrafo único do artigo 527, do CPC, na nova redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que não há mais a possibilidade de interposição do agravo regimental para atacar decisão do Relator que defere ou indefere efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto, ou aquela que o converte em agravo retido. Nesses casos, a decisão somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento do agravo de instrumento, a não ser que o próprio relator a reconsidere. - Com isso, é de se constatar que a intenção do legislador foi a de obstar a interposição de recurso, no âmbito dos tribunais, quando se tratar de decisão proferida no bojo de agravo de instrumento, uma vez que nessa sede recursal os requisitos da relevância e da urgência já foram analisados, não havendo que se falar em reexame da mesma matéria no âmbito da presente impetração. - Admitir o mandado de segurança, no caso em tela, significa transferir a outro órgão, no caso, o Órgão Especial, a competência recursal das Turmas, o que não se mostra compatível com o princípio do juiz natural, tampouco com a novel sistemática prevista para o referido recurso. - Outrossim, e com fulcro nos mesmos fundamentos, não se pode dizer tratar-se de ato judicial contra o qual não cabe recurso, considerando-se, justamente, a sistemática trazida pelo novo regime jurídico do agravo de instrumento, posto que o legislador relegou o exame ao próprio Relator, concedendo-lhe a faculdade de reconsiderar a decisão e, caso assim não ocorra, resta, ainda, o exame da matéria pela Turma, quando do julgamento do próprio agravo. Tudo isto a denotar que não está ceifado o reexame, mas tal deve ocorrer pela via própria, não podendo o mandado de segurança ser utilizado como substitutivo recursal. - Pelo exposto, e nos termos do art. 10 da Lei nº 12.016/09, c.c. os arts. 267, inciso I, do Código de Processo Civil, e 191, do Regimento Interno desta Corte, é caso de indeferimento liminar do presente mandamus, com a conseqüente manutenção da decisão agravada. - Agravo regimental a que se nega provimento. (MS nº 2009.03.00.033090-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJF3 de 04/12/2009, p. 10)*

*AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INADEQUAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO. - A Lei nº 11.187/2005 visou conferir racionalidade ao processamento do agravo, daí permitindo boa dose de subjetividade ao relator nos tribunais, de modo a aquilatar a presença de relevância na fundamentação e de lesão grave e de difícil reparação, conceitos jurídicos indeterminados. - Não atribuído efeito suspensivo ao recurso, possível é a reforma da decisão pelo emprego de pedido de reconsideração ao relator ou quando do julgamento do agravo, nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil. - Aceitar o mandado de segurança para alcançar o efeito suspensivo negado significaria endosso à proliferação de meios para a reforma do ato, inviabilizando o sistema recursal engenhado pelo legislador de busca de estabilização das decisões. - Órgão Especial não é instância revisora de turma especializada. - Decisão de quebra de sigilo bancário, que não é absoluto e é assegurado dentro do processo, em ação civil pública decorrente de Representação para apurar atos de improbidade administrativa em licitação promovida pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes (DNIT), não é despropositada nem de evidente ilegalidade, afastando-se de formação teratológica que pudesse ferir direito*

*líquido e certo. - Hipótese extrema a impor a admissibilidade do mandado de segurança não verificada. - Precedentes da Corte. - Agravo regimental a que se nega provimento. (MS nº 2008.03.00.022816-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 de 26/08/2008)*

Destarte, inadequada a via eleita, cabível a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência da decisão ao E. Des. Fed. Márcio Moraes, Relator da Medida Cautelar de nº 0017258-47.2013.4.03.0000.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25363/2013

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0000635-88.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000635-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AUTOR : Justiça Pública  
INVESTIGADO : SEBASTIAO BIAZZO  
No. ORIG. : 00006358820124036127 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Inquérito Policial instaurado mediante requisição do Ministério Público do Estado de São Paulo, com o fim de apurar suposta prática delitativa tipificada no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei 201/1967, além do fato-crime tipificado no art. 299, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, por SEBASTIÃO BIAZZO, prefeito do Município de Aguai/SP.

Segundo o apurado, em **18.05.2006**, o investigado, na condição de Prefeito Municipal de Aguai/SP, teria deixado de cumprir ordem judicial da Justiça do Trabalho, consistente na "reintegração" de servidor público, sem apresentar motivo que pudesse embasar a recusa ou a impossibilidade do cumprimento da ordem judicial. Apurou-se, ainda, que, no período de **12.04.2005 a 21.02.2008**, o investigado, prevalecendo-se do cargo de Prefeito do citado município, fez inserir em documento público declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, qual seja, inserção falsa no livro de ponto, com o intuito de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, na medida em que ocultou o fato de ter afastado, de forma irregular, funcionário público de suas funções, fazendo-o receber verbas trabalhistas como se estivesse exercendo as suas atividades laborativas na administração municipal.

O expediente administrativo teve início na Justiça Estadual, tendo o órgão ministerial oferecido denúncia, em **09.06.2010**, contra o investigado, imputando-lhe a prática delitativa prevista no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei



201/1967, além do fato-crime tipificado no art. 299, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal.

Recebida a denúncia pelo Juízo estadual, a ação penal tramitou regularmente, porém, na data da audiência de instrução e julgamento, o magistrado da Comarca de Aguai/SP declinou da competência para processamento e posterior julgamento da causa, pois, no entender do Juízo paulista, o fato-crime consistente no descumprimento de ordem judicial emanada de autoridade federal caracterizaria, em tese, interesse da UNIÃO, o que ocasionou o envio dos autos para a Justiça Federal (fls.469/470).

Instado a se manifestar no feito, o *Parquet* Federal de 1º grau requereu diligências complementares pela Polícia Federal, **deixando de ratificar a peça acusatória** oferecida no Juízo Estadual.

A fls. 480/481, o Juízo Federal de São João da Boa Vista/SP, após reconhecer sua competência para o processamento do feito, determinou a remessa dos autos à Polícia Federal para a realização das diligências requeridas pelo órgão ministerial.

Realizadas as diligências complementares (fls. 492, 496/497, 499/500, 501/502), os autos foram encaminhados ao *Parquet* Federal oficiante em primeiro grau, que se manifestou pela remessa dos autos a este Tribunal, pois o investigado teria assumido o cargo de Prefeito Municipal de Aguai/SP em **01.01.2013**.

Com o envio dos autos a esta Corte, nos termos do art. 29, X, da CF e art. 84 do CPP, o expediente foi autuado (fls.511).

A fls. 512/517, a Procuradoria Regional da República requereu a declaração da extinção da punibilidade quanto ao delito tipificado no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei 201/67, bem como o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal quanto aos fatos remanescentes, determinando, com urgência, a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Afastada a prevenção e/ou conexão, os autos vieram conclusos em 15.10.2013.

Feito o breve relato passo a decidir, nos termos do art. 206, II, do RI deste Tribunal.

O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, referente à prática delitiva inscrita no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei 201/67 é medida que se impõe.

A pena máxima *in abstracto* cominada ao fato-crime descrito no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei 201/67 é de **03 (três) anos**, nos termos do art. 1º, §1º do mencionado diploma legislativo. Logo, a baliza prescricional corresponde ao lapso temporal de 08 (oito) anos, conforme estipula o art. 109, IV, do Código Penal.

*Tendo* em vista que o investigado nasceu em **1923** (fls.518), o lapso prescricional deve ser reduzido pela metade, nos termos da benesse estampada no art. 115, do citado *Códex*, restando fixado em 04 (quatro) anos o prazo prescricional da pretensão da pretensão punitiva.

Como bem ressaltado pela Procuradoria Regional da República, não consta dos autos qualquer documento que ateste a data em que o funcionário Ricardo Alexandre foi efetivamente reintegrado aos quadros daquela municipalidade, pois tanto o afastamento como o seu retorno não foram efetivados por meio de quaisquer registros oficiais. Assim, tendo como base o depoimento prestado pelo servidor na fase inquisitiva (fls.496), tem-se que a decisão judicial da Justiça do Trabalho fora cumprida em meados de 2008, época em que o investigado exercia o cargo de Prefeito de Aguai.

Por outro lado, o recebimento da denúncia oferecida pelo *Parquet* estadual não tem o condão de interromper o lapso prescricional, pois não há falar em ratificação de decisão do recebimento da denúncia dada por juiz constitucionalmente incompetente.

Em suma, diante dos fatos narrados no presente feito, verifica-se que a negativa de cumprimento da ordem judicial emanada pela Justiça do Trabalho ocorreu em **18.05.2006** (fls.79/80). Logo, transcorrido o lapso prescricional superior a 04 (quatro) anos entre a data da suposta prática delitiva e o presente momento.

E mais, mesmo que se considere como termo inicial do lapso prescricional a data em que a Justiça especializada "atestou" o descumprimento da ordem judicial já descrita neste *decisum* (**22.02.2008/fls.119**), tem-se que o fato-crime em questão prescreveu.

No tocante às investigações alusivas ao suposto cometimento do crime descrito no art. 299 do CP, por parte do alcaide SEBASTIÃO BIAZZO, gize-se que não há falar em competência da Justiça Federal, nos termos dos arts. 107 IV e 109, IV, da Constituição Federal, pois a eventual falsidade inserida nas folhas de ponto, bem como o suposto prejuízo à municipalidade de Aguai são fatos que não têm o condão de determinar a permanência do feito na Justiça Federal.

Diante do exposto, DECRETO A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE em relação ao investigado SEBASTIÃO BIAZZO, pelo fato-crime descrito no art. 1º, XIV, do Decreto-Lei 201/67, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 107, IV, c.c. os arts. 109, III, e 115, todos do Código Penal. Em consequência, CESSADA a competência da Justiça Federal para processar e julgar eventual ação penal atinente aos demais delitos descritos no presente feito, nos termos do art. 109 da Constituição da República, DETERMINO o encaminhamento dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Dê-se ciência à Procuradoria Regional da República.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO DO MP(PEÇAS DE INFORMAÇÃO) Nº 0001164-19.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.001164-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : Ministerio Publico Federal  
INVESTIGADO : PEDRO ITIRO KOYANAGI  
: MARCIO JOSE COSTA  
: CLEBER ROBERTO SOARES VIEIRA  
: VANIR RODRIGUES DE SOUZA  
No. ORIG. : 00011641920124036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO  
Fls. 343/343 verso: Defiro.

Corrija-se a classificação do feito eis que a ação penal já está em curso (denúncia recebida antes da diplomação do detentor da prerrogativa de foro).

Intime-se o réu Vanir Rodrigues de Souza para que apresente sua defesa no prazo legal. Decorrido o prazo in albis, intime-se a Defensoria Pública da União para que exerça a representação do acusado.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25365/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025917-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025917-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VICE PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO  
INTERESSADO : INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS S/A  
ADVOGADO : SP050775 ILARIO CORRER  
No. ORIG. : 91.00.00065-7 A Vr RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado pela União Federal, contra ato praticado pela e. Desembargadora Federal Vice-Presidente do Tribunal, consistente na não fixação de honorários advocatícios no caso de renúncia a embargos à execução fiscal em razão de adesão do contribuinte ao parcelamento.

A decisão impugnada tem por fundamento jurisprudência consolidada no STJ no sentido de que a desistência dos embargos à execução fiscal para aderir ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame.

Decido.

Como se sabe, mandados de segurança contra atos judiciais, não de hoje, envolvem celeuma sob o prisma da admissibilidade. À atualidade, bom é que se diga, vivencia-se na jurisprudência tendência, quase em nível de pacificação, à restrição do emprego do *mandamus* direcionado contra decisão judicial, mormente em virtude da viabilidade do advento de provimentos preambulares no bojo dos próprios recursos ofertados, em ordem a franquear o acautelamento do direito da parte.

A bem de ver, sói dizer-se que a aceitação de ações mandamentais, em situações que tais, teria vez somente à frente de decisões estampadamente em descompasso com a ordem positiva, acimadas de teratológicas. Esse, de resto, o entendimento por nós sufragado.

Na espécie sob comento, a decisão arrostada mostra-se acompanhada da devida fundamentação, em retrato à convicção alçada pelo julgador no caso que lhe foi posto à apreciação. Deveras, em sobredito decisório - que rejeitou terceiros embargos de declaração opostos pela União -, restou consignado ser indevida a condenação em honorários nas hipóteses de embargos à execução fiscal, em caso de adesão a parcelamento, com fundamento em jurisprudência consolidada tanto no STJ quanto neste Tribunal.

Assim, pode-se concordar ou não com a decisão proferida. Mas demasiado se afigura cogitar de teratologia - que é a absurdez, a flamejante violação ao ordenamento jurídico, detectável à primeira vista.

Nessas circunstâncias, resulta infactível o *mandamus*, na forma da jurisprudência desta Corte (cf., a exemplo: MS nº 318847, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/6/2010, DJ 01/07/2010; MS nº 316663, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/8/2009, DJ 10/09/2009; MS nº 232577, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/07/2009, DJ 19/8/2009; MS nº 291609, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27/9/2007, DJ 11/10/2007).

O C. Superior Tribunal de Justiça tem decidido no mesmo diapasão, como dão conta os precedentes que cito:

*"DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA DE MINISTRO DO STJ CONFIRMADA EM AGRAVO REGIMENTAL PELA TURMA. SÚMULA 267/STF. COMO REGRA, INCABÍVEL A VIA DO MANDAMUS PARA IMPUGNAR ATO JURISDICIONAL DESTA CORTE OU DE SEUS MINISTROS. TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Mandado de segurança impetrado contra ato judicial proferido pela 2ª Turma desta Corte, que julgou agravo regimental interposto em medida cautelar.*

*2. O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, consoante o disposto na Súmula n.º 267 do STF. Precedentes da Corte Especial.*

*3. Ademais, cedo que não cabe mandado de segurança contra ato jurisdicional dos órgãos fracionários ou de relator desta Corte Superior. Precedentes da Corte Especial.*

*4. Por outro, esse entendimento tem sido mitigado para viabilizar a impugnação por meio de mandado de segurança, conquanto exista ato teratológico ou de flagrante ilegalidade, o que não ocorre na hipótese dos autos.*

*5. Agravo regimental não provido".*

(STJ, AGRMS 201000997268, CORTE ESPECIAL, Relatora Min. NANCY ANDRIGHI, j. 06/10/2010, DJE 08/11/2010).

*"AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA.*

*1. O mandado de segurança visa à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizado como sucedâneo recursal, pena de se desnaturar a sua essência constitucional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. É manifestamente incabível o mandado de segurança contra acórdão de órgão fracionário do Superior Tribunal de Justiça que, para além de impugnável por meio de recurso não interposto, não é teratológico, a autorizar, por tal fundamento, o excepcional cabimento do pedido.*

3. *Decisão teratológica é a decisão absurda, impossível juridicamente, em nada se afeiçoando à espécie, em que não se conheceu do agravo de instrumento interposto pelo impetrante à falta da juntada da certidão de publicação do acórdão do Tribunal a quo, de modo a impedir o exame da tempestividade do recurso inadmitido na origem.*

4. *Agravo regimental improvido".*

(STJ, AGRMS 201000312300, Relator Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, j. 29/06/2010, DJE 10/08/2010).

Dessarte, o presente caso é de indeferimento da inicial, ante o manifesto incabimento do presente mandado de segurança.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009 c/c artigo 267, inciso I, do CPC, **DENEGO A SEGURANÇA**, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025907-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025907-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VICE PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO  
INTERESSADO : EXIMPORT IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP173623 FLAVIO MELO MONTEIRO e outro  
No. ORIG. : 00415286820034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A União Federal (Fazenda Nacional) impetra Mandado de Segurança contra ato praticado pela Exma. Sra. Desembargadora Federal Vice-Presidente desta Corte, que negou provimento ao terceiro recurso de Embargos de Declaração interpostos pela impetrante, objetivando a percepção de honorários advocatícios, ante a homologação do pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda ação para fins de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, formulado nos autos de Embargos à Execução Fiscal nº 2003.61.82.041528-7, pela então embargante.

Alega a impetrante, em síntese, que a r. decisão impugnada padece de ilegalidade quando deixa de condenar a embargante (Eximport Ind/ e Com/ Ltda) ao pagamento de honorários advocatícios, já que flagrante a contrariedade ao disposto no artigo 26 do CPC e Lei nº 11.941/2009.

#### D E C I D O.

INDEFIRO a inicial, pela qual pretende a impetrante a condenação da interessada no pagamento de honorários advocatícios, face ao pedido de renúncia apresentado no processo subjacente.

Desde logo, ressalte-se que o fato que justifica a impetração do Mandado de Segurança é a existência de um ato omissivo ou comissivo da autoridade coatora violadora de direito passível de ser comprovado de plano pelo impetrante.

No caso de ilegalidade decorrente de ato judicial, o cabimento do Mandado de Segurança restringe-se a situações

excepcionais nas quais não haja recurso a impugnar a decisão, devendo o impetrante demonstrar, em todo caso, a existência de teratologia no julgado impugnado.

Na hipótese dos autos, o ato inquinado como coator, está revestido de legalidade nada havendo que indique tenha o mesmo sido praticado com abuso de poder ou teratologia.

Como asseverado, a nova sistemática processual restringe as hipóteses de cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, não estando a decisão guerreada, maculada de tal forma que deva ser coarctado por esta Corte.

À espécie, a impetrante impugna decisão monocrática exarada pela Vice-Presidente deste Tribunal que, ao homologar o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda ação formulado pela empresa embargante para fins de adesão a programa de parcelamento especial, não a condenou em honorários advocatícios, face à jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, a decisão impugnada não se mostra teratológica ou abusiva.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que não há pagamento de honorários advocatícios pelo embargante na desistência dos Embargos à Execução Fiscal, uma vez que já inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 e embutido no parcelamento fiscal.

Confira-se o seguinte precedente julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, *verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.*

*1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp. 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp.*

*412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp. 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp. 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp. 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp. 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp. 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp. 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp. 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp. 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).*

*2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*

*3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.*

*4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.*

*5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por*

considerá-los englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008 (1ª Seção, REsp. 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010)."

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO PELO CONTRIBUINTE PARA SUA INCLUSÃO EM PARCELAMENTO FISCAL. DESCABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que não há pagamento de honorários advocatícios pelo embargante, na desistência dos Embargos à Execução, uma vez que já incluso o encargo legal de 20% previsto no DL 1.025/69 e embutido no parcelamento fiscal. Recurso representativo da controvérsia: REsp. 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010. Precedentes da 2a. Turma: AgRg no AgRg no REsp. 1.259.788/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 03.09.2012 AgRg no AREsp. 36.828/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17.11.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.115.119/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13.10.2011.

2. Na hipótese dos autos, tendo o Tribunal de origem, mediante a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, afirmado que houve a quitação dos honorários por meio de parcelamento previsto em lei local, rever tal entendimento é obstado na via especial pelas súmulas 07 e 280/STJ.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1370070/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 13/03/2013)

*"TRIBUTÁRIO. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. EXECUÇÃO FISCAL PELA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL. ENCARGO DE 20%. LEGITIMIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, relatoria do Min. Luiz Fux, reiterou entendimento no sentido de que nos feitos executivos promovidos pela Fazenda Nacional é indevida a fixação de honorários advocatícios, uma vez que estes já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69.

2. Com o advento da Lei n. 11.457/2007, a representação judicial na cobrança de créditos de qualquer natureza inscritos em dívida ativa da União passou a ser da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (art. 23 da Lei em comento), o que torna compatível a incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 sobre os débitos devidos, independente de sua origem (tributário, previdenciário ou não tributário), pois se o crédito é titularizado pela União (Fazenda Pública Nacional), não há como não atribuir à Fazenda Nacional sua cobrança.

3. 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.' (Súmula 83/STJ). Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1345935/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/11/2012)

Saliente-se, a propósito, que esse entendimento aplica-se somente nos casos de **cobrança de créditos de qualquer natureza inscritos em dívida ativa da União**, posto que somente nestes há incidência do encargo do DL nº 1.025/69.

Nas demais hipóteses, em contrapartida, **à míngua de disposição legal em sentido contrário**, aplica-se o art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários de advogado pela parte que desistiu do feito.

Por derradeiro, conquanto o artigo 1º, §3º da Lei nº 11.941/09 preveja a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal, igualmente já decidiu o E. STJ que tal redução não determina a condenação do renunciante da ação de embargos à execução fiscal no pagamento de honorários advocatícios, posto que tais valores vêm incluídos no débito exequendo, *litteris*:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. RESP 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-

*Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).*

*2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).*

*3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.*

*4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp1241370/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 11/10/2012)*

Ante o exposto, considerando a falta de interesse de agir da impetrante, por inadequação da via eleita, indefiro a inicial, e julgo extinto o processo sem apreciação do mérito, a teor do que dispõe o artigo 267, incisos I e VI, c/c artigo 295, III todos do CPC.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25329/2013**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004533-46.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : LUCIANO APARECIDO BARRETTO SEGURA  
ADVOGADO : SP236956 RODRIGO FRESCHI BERTOLO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00045334620104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de embargos infringentes interpostos por Luciano Aparecido Barretto Segura, contra decisão da Colenda 2ª Turma recursal da primeira Sessão desta Egrégia Corte. Referido decisum julgou improcedente a ação e condenou o autor nas custas e verba honorária do processo.

Insurge-se o autor, com fulcro no voto vencido da Eminente Desembargadora Federal, Cecilia Mello, que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, e determinou a restituição dos valores recolhidos a título de contribuição para o FUNRURAL, a partir de 09/06/2005.

Insurge-se o embargante, pugnando pela inexigibilidade das contribuições recolhidas a título de FUNRURAL, previstas no art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.212/91, mesmo após o advento da Lei nº 10.256/2001. Requer a aplicação do prazo de prescrição decenal, para a repetição dos indébitos.

É o relatório.  
Decido.

O recurso não merece provimento.

Sobre a sistemática do funrural, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

- I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;
- II - dos trabalhadores;
- III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo funrural". É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.  
(RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:



CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. funrural . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010)

São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u, j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

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

inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 09/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento aos embargos infringentes.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25330/2013**

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0026061-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
REQUERENTE : NELSON RODRIGUES DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : ADESALDO NASCIMENTO CAETANO  
No. ORIG. : 13068584319974036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

A fim de instruir o julgamento da presente ação revisional, solicitem-se os autos principais ao MMº Juízo "a quo", apensando-se a estes autos.

Após, ao MPF para parecer.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25352/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044556-24.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.044556-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
RÉU : JOAO EVANGELISTA MIRANDA  
ADVOGADO : SP153878 HUGO LUIZ TOCHETTO  
No. ORIG. : 2004.61.14.006047-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 158/163: manifeste-se o réu, requerendo o que de direito.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25357/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027086-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027086-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE BARRETOS SP  
LITISCONSORTE : LUANA APARECIDA FELTRIN e outro  
PASSIVO : LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR

ADVOGADO : SP208632 EMERSON CORTEZIA DE SOUZA  
No. ORIG. : 97.00.00089-7 2 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela CEF contra ato praticado pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Barretos/SP, pelo qual foi autorizado o levantamento de R\$39.428,02 (trinta e nove mil quatrocentos e vinte e oito reais e dois centavos) provenientes do saldo da conta vinculada ao FGTS, de titularidade do requerido na ação de alimentos movida por Luana Aparecida Feltrim em face de Luiz Manoel Gomes Junior, sustentando a CEF, em síntese, que não há amparo legal para autorizar o saque do FGTS para pagamento de dívidas do titular, mesmo que estas se refiram a alimentos.

Na manifestação apresentada às fls. 87/92, comunicaram os litisconsortes passivos Luiz Manoel Gomes Junior e Luana Aparecida Feltrim a perda de objeto do pedido deduzido na ação mandamental tendo em vista que "*o valor existente em conta do FGTS de titularidade do Litisconsorte Luiz Manoel Gomes Junior foi efetivamente levantado*", ressaltando que "*posteriormente, o Litisconsorte Luiz Manoel Gomes Junior também procedeu o saque dos valores existentes na conta vinculada ante a rescisão de seu Contrato de Trabalho com a Fundação Educacional de Barretos, o que também, não mais justifica a pretensão inicial, pois o saque teria ocorrido em qualquer das hipóteses.*"

Intimada, manifestou-se a CEF à fl. 140 esclarecendo que "*não mais possui interesse no prosseguimento do presente mandamus*".

Pelo exposto, diante da manifesta ausência de condição da ação, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Sem condenação em verba honorária, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25364/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021966-43.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.021966-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : QUALITY SISTEMAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : MS011828 MURILO GODOY  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00045094020134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

1- Compulsando os autos, verifico que foram juntados pela impetrante documentos que, diante da natureza dos dados neles veiculados, há necessidade de restringir seu acesso às partes e seus respectivos procuradores, bem como às autoridades que oficiam no feito.

Tal convicção é reforçada pelo fato de que, nos autos originários, também foi decretado o sigilo (fls. 214).

Assim, e a fim de resguardar os interesses das pessoas eventualmente envolvidas, declaro o sigilo dos documentos reunidos nestes autos, nos termos do artigo 792, § 1º, do CPP, e do artigo 7º, §1º, item 2, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº. 8.906, de 04.07.1994), devendo a eles ter acesso somente as autoridades que oficiarem neste processo e a defesa do(s) acusado(s), em conformidade com a Resolução n.º 58, de 25.05.2009, do Conselho da Justiça Federal.

**Autorizo, no entanto, a consulta ao andamento processual, bem como a publicação regular na imprensa oficial, retificando-se a autuação.**

**Adote a Subsecretaria as providências necessárias para o fiel cumprimento desta decisão.**

2- Apesar de devidamente notificada a prestar informações (fls.374/375), a autoridade impetrada quedou-se inerte (cf. fls. 403). Todavia, considerando que a impetrante instruiu sua inicial com a cópia praticamente integral dos autos originários (fls. 45 e ss.), reputo que a ausência das informações não acarretará qualquer prejuízo ao processamento do presente *mandamus*.

Assim, **cumpra-se a parte final da decisão de fls. 368/373, remetendo-se os autos em vista ao Ministério Público Federal para manifestação. Após, tornem conclusos.**

3- O agravo regimental interposto pela impetrante (fls. 381/402) será apreciado pelo Exmo. Des. Federal Relator, Dr. Paulo Fontes, após o retorno de suas férias.

Dê-se ciência. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25366/2013**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023346-77.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.023346-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : JOSE PEDRO DA SILVA e outro  
: NEUSA FABRETE DA SILVA  
ADVOGADO : LESLIE GORGA NUNES  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
: CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2005.60.00.007105-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### **DESPACHO**

Tendo em vista o teor das informações contidas no Ofício nº 261/2012-SEC da 1ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP (fls. 46/47), verifica-se, consultado o sítio eletrônico da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo/SP que o feito de nº 88.0014186-2 (atual nº 0014186-62.1988.4.03.6100) foi distribuído em 14/04/1988 à 10ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP e não 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, como constou nesta autuação processual, bem como no Ofício nº 10/2008GJ1V da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS que suscitou o presente conflito (fls. 02/03).

Considerando se tratar de erro material e tendo em vista a inexatidão contida na decisão de fls. 34/37, corrijo aquela decisão, a fim de constar que o Juízo suscitado é o da 10ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP e não o da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP como constou, asserção que se estende por conseguinte, à conclusão adotada na decisão, declarando, destarte, competente o Juízo da 10ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP.

Encaminhem-se os autos à UFOR para correção da autuação processual.

Comunique-se.  
Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de abril de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25290/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007234-46.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.007234-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLEUDE RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00072344620064036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

**Descrição fática:** CLEUDE RODRIGUES DA SILVA ajuizou ação ordinária em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a liberação da garantia hipotecária sobre imóvel, cujos direitos lhe foram outorgados mediante substabelecimento de procuração, em razão da quitação do saldo devedor (fls. 02/04).

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, com fundamento na ausência de plausibilidade do direito invocado. Sem custas, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita. Condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiada pela assistência judiciária (artigo 12 da Lei nº 1.060/50) (fls. 79/83).

**Apelante:** a parte autora requereu a reforma da sentença, por entender que tem legitimidade para propor a ação, fazendo jus à aplicação da Lei nº 10.150/2000. Pleiteou, ainda, a inversão do ônus da sucumbência, condenando a parte ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, a serem revertidos para a Defensoria Pública da União, na razão de 20% (vinte por cento) do valor da causa. (fls. 96/104).

Devidamente processado o recurso, onde a parte ré ofereceu contrarrazões, em que prequestionou, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já

foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

O cessionário que adquirir a propriedade de bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo automaticamente se sub-roga nos direitos do mutuário originário, tendo legitimidade para demandar em juízo sobre referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00, bem como legitimidade para pleitear a quitação do saldo devedor.

Ressalvo que ainda que o documento hábil para a comprovação da transferência do financiamento não possua modelo único, elenca-se alternativamente a procuração pública ou particular, reconhecida em cartório, conforme preceitua o artigo 22, §2º, inciso II, da Lei nº 10.150/00.

Deve ser observado, todavia, que o documento seja formalizado em cartório, cuja data aposta pelo serventuário não ultrapasse a data limite de 25/10/96, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, *in verbis*:

*"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."*

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.*

*2. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - 'CONTRATO DE GAVETA' - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.*

*1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.*

*2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.*

*3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.*

*4. Recurso improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)*

No caso dos autos, a parte autora, ora apelante, ajuizou a presente ação, a fim de que seja liberada a hipoteca sobre imóvel, cujos direitos lhe foram outorgados mediante procuração, vez que quitadas todas as prestações referente ao contrato de mútuo anteriormente firmado entre o Sr. Anísio Celestino da Silva e sua mulher Ivanildes Romana da Silva em 30/08/1982 (fls. 44/47vº).

Afirma que adquiriu, por "contrato de gaveta", amplos poderes sobre o imóvel mediante procuração por instrumento público outorgada entre o primeiro mutuário e o primeiro adquirente em 09/04/1985, conforme preceitua o artigo 20, parágrafo único c/c artigo 22, II, ambos da Lei nº 10.150/2000.

De fato, a parte apelante recebeu substabelecimento de procuração por instrumento público de Guiomar Pereira dos Santos em 09/09/2004 (fl. 11), que recebeu seus poderes por substabelecimento de Mercedes Modafari Martin em 22/02/1999 (fl. 10), que, por sua vez, recebeu de Paulo Francisco da Silva em 19/11/1998 (fl. 09), que recebeu procuração dos primitivos mutuários em 09/04/1985 (fls. 07/08vº).

No entanto, isso não comprova que a parte apelante é cessionária do contrato de mútuo questionado nos autos, embora caiba salientar que a mesma é procuradora dos mutuários, com poderes "ad judicium", conforme se verifica dos documentos de fls. 07/11, razão pela qual não há mais que falar no ingresso em juízo para postular, em nome próprio, direito alheio.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INSTRUMENTO PÚBLICO DE PROCURAÇÃO. PODERES DA CLÁUSULA AD JUDICIA. REGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. 1. A procuração ad negotia e ad judicium outorgada pelo mutuário a terceiro, para fim de representá-lo perante o agente financeiro, autoriza o outorgado a constituir advogado com a finalidade de, em nome do outorgante, ajuizar ação, objetivando a revisão do respectivo contrato de financiamento. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Apelação da autora a que se dá provimento para, anulando a sentença recorrida, determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o seu regular processamento."*

(TRF - 1ª Região, 6ª Turma, AC 200134000289589, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento, j. 26/02/2010, e-DJF1 15/03/2010, p. 190)

*"PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PROCURAÇÃO - EXTINÇÃO ART. 267, VI DO CPC. I - Apelação interposta em face de sentença proferida pelo juízo a quo, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, ao fundamento de que, verificada a ocorrência de "contrato de gaveta" em que o chamado "gaveteiro" não ajuizou a ação em nome próprio, e sim, em nome do mutuário originário, utilizando-se do instrumento de procuração a ele outorgado. Fundamenta, ainda, em sua r. sentença, que o contrato de gaveta não autoriza que os autores sejam envolvidos em lide que possivelmente desconhecem. II - Não se cogita de irregularidade de representação, vez que restou configurada a capacidade postulatória, uma vez que a procuração outorgada pelo mutuário a terceiro, autoriza expressamente que o outorgado o represente perante o agente financeiro, podendo, para tanto, ajuizar, em nome do mutuário, ação concernente ao contrato por ele avençado. III - Apelação provida, para anular a r. sentença proferida pelo juízo a quo, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para o seu regular prosseguimento."*

(TRF - 2ª Região, 4ª Turma, AC 200102010177188, Rel. Des. Fed. Benedito Gonçalves, j. 26/08/2002, DJU 24/09/2002, p. 325)

*"PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO. PRESUNÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE GAVETA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MUTUÁRIO ORIGINAL.*

*PROCURAÇÃO OUTORGADA PELO MUTUÁRIO. PODERES AMPLOS. REGULARIDADE PROCESSUAL. 1. 'Se o denominado 'contrato de gaveta' não tem validade em relação à CEF e não pode o terceiro adquirente pleitear, em juízo, a alteração no critério das prestações, justamente por faltar-lhe legitimidade ativa para tanto, esta legitimidade ativa ad causam continua a pertencer aos mutuários originais, que continuam devedores da CEF, não havendo que se falar, portanto, que lhes falta interesse de agir para discutir cláusula de contrato de que ainda fazem parte'. Precedente.*

*2. Outorgada procuração a terceiro, com poderes amplos relativos ao imóvel, incluindo-se o de constituir advogado, não há que se falar em irregularidade processual. Precedentes.*

*3. Apelação do autor a que se dá provimento para cassar a sentença. Apelação da CEF prejudicada."*

(TRF - 1ª Região, 5ª Turma, AC 200034000474754, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Albernaz, j. 16/06/2008, e-DJF1 31/07/2008, p. 156)

Ainda que se considere o contrato de mandato um contrato de gaveta, a ilegitimidade ativa *ad causam* da parte apelante persiste, vez que os poderes conferidos pela referido instrumento público de procuração somente foram substabelecidos em 09/09/2004 (fl. 11), ou seja, após a data limite de 25/10/1996.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante esta E. Corte Regional, que assim já se pronunciou, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. LEGITIMIDADE DE PARTE. CONTRATO DE "GAVETA". QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS.*

*- Tratando-se dos chamados "contratos de gaveta", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96 (Lei nº 10.150/00, art. 20).*

*- O documento hábil para a comprovação da transferência do financiamento (§2º do artigo 22, da Lei nº*



10.150/00) não possui modelo único, podendo ser procuração pública ou particular, ou cessão de direitos, todos reconhecidos em cartório.

- Observada a exigência formal do documento, bem como a data limite para sua expedição, reconhecida a legitimidade de parte dos autores. - Somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido."

(TRF-3ª Região, AC nº 1548271, Proc. nº 00026556720074036114, Primeira Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, e- DJF3 Judicial I DATA: 17/05/2001, pág. 138)

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. CONTRATO DE GAVETA. LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM". PROCURAÇÃO OUTORGADA PELA MUTUÁRIA ORIGINAL E POSTERIOR INCLUSÃO NA LIDE. INTERESSE DE AGIR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. RISCO DE DESABAMENTO. SINISTRO. COMPROVAÇÃO. DANOS MORAIS. FIXAÇÃO MODERADA DE VALORES.

I - Preliminar de ilegitimidade ativa ad causam afastada, uma vez que embora a autora não tenha celebrado o contrato de mútuo em tela, sendo a denominada "gaveteira" e o instrumento particular firmado após 25/10/1996, não se tratando da hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, a mesma é procuradora da mutuária, com poderes ad judicium, ademais, tendo sido incluída a contratante no pólo ativo da lide, não há que se falar que a autora ingressou em juízo para postular, em nome próprio, direito alheio.

II - Preliminar de falta de interesse de agir rejeitada, haja vista que em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização securitária não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou a priori obter, administrativamente, tal ressarcimento junto à seguradora.

III - A União não detém legitimidade para figurar no pólo passivo nas ações em que se discute contrato de mútuo firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, ainda mais se tratando de indenização securitária.

IV - Não há que se falar que a petição inicial padece de inépcia em que as rés contestaram o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão ali declinada.

V - A lide reside na negativa de cobertura securitária de imóvel situado no município de Santo André, interditado pela Defesa Civil em razão de risco de desabamento, tendo sido referido bem avaliado pela seguradora em R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), em julho de 2007. Ambas as rés buscam afastar a responsabilidade pelo cumprimento da respectiva apólice de seguro, que prevê a cobertura em caso de ameaça de desmoronamento do imóvel, devidamente comprovada. Frise-se que não há controvérsia acerca da avaliação do imóvel.

VI - Já houve decisão administrativa do Comitê de Recursos do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, no sentido da liquidação do sinistro mediante pagamento em espécie no valor acima referido, com conseqüente quitação do saldo devedor, exclusão do contrato de apólice do SFH e registro da quitação no CADMUT.

VII - Tanto o Departamento de Defesa Civil de Santo André que optou pela interdição do imóvel quanto o laudo técnico do Instituto Tecnológico - FIPAI comprovam que o mesmo se encontra em condições precárias de habitação, com grave risco de desabamento.

VIII - Mantido o decisum, considerando que o saldo devedor em 12 de julho de 2007 era R\$ 24.186,80 e que deva ser descontado o valor do ressarcimento (R\$ 70.000,00), procede a pretensão do pagamento de indenização securitária no valor de R\$ 45.813,20, em julho de 2007, restando quitado o mútuo, com o cancelamento da hipoteca.

IX - Restou totalmente demonstrada a violação de direitos decorrentes do princípio da dignidade humana, qual seja, o direito constitucional à moradia (art. 6º da CF), pois segundo narra a autora na petição inicial, no final de 2006, verificou o surgimento de rachaduras no imóvel, foi movido procedimento administrativo no ano de 2007 para reparação do dano e até a prolação de sentença (setembro de 2009), ainda não havia logrado tal êxito.

X - Registre-se que o laudo tecnológico foi exigido, em 11.06.2008, pelo Comitê de Recursos do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - CRSFH à Seguradora, sendo que até 12.03.2009 não havia sido apresentado, o que só veio acontecer após determinação do Magistrado de Primeiro Grau.

XI - As fotografias acostadas aos autos revelam o estado lastimável da casa adquirida pela autora e, ainda assim, as rés não trataram de agilizar a conclusão do requerimento administrativo de sinistro, haja vista a iminência de desmoronamento do imóvel, o que foi corroborado pela Defesa Civil de Santo André que optou por sua interdição.

XII - Como bem consignado pelo MM. Juízo a quo: "O processo administrativo 6228 foi recebido no CRSFH em fevereiro de 2008. Seu julgamento só se deu em julho de 2009. Só nesse período já se tem 1 ano e 5 meses, onde a autora permaneceu no imóvel precário, correndo risco. Este descaso gera o dever de indenizar. Não há dúvida dos dissabores experimentados pela autora, frustrada na sua legítima expectativa de receber o imóvel em boas

*condições de moradia e, em caso de sinistro, ser o mesmo resolvido de forma célere, sem dilações indevidas. Tais dissabores não são aqueles corriqueiros do dia-a-dia, que estimulam 'a indústria do dano moral'. Tem-se aqui sofrimento exacerbado, ofendendo a dignidade da autora, a honra, impondo-se grave perturbação à paz de espírito, não sendo demais lembrar que se trata de idosa, nos termos da Lei 10.741/03" (grifos no original).*

*XIII - Na sua peça exordial, a autora pleiteou, a título de indenização por danos morais, a condenação em 100 (cem) salários mínimos para cada ré, o que, à época da prolação da sentença, corresponderia ao total de R\$ 93.000,00 (noventa e três mil reais), dessa forma, agiu acertadamente o Juiz a quo ao arbitrar, moderadamente, os danos morais em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser dividido pelas rés, com correção e juros na forma da Resolução n° 561/07 do Conselho da Justiça Federal.*

*XIV - Em pesquisa em 04 (quatro) imobiliárias da região constatou-se que o valor de venda em média de imóveis similares varia entre R\$ 800,00 (oitocentos reais) a R\$ 1.000,00 (mil reais) por metro quadrado, sendo que o imóvel em questão possui 103 m<sup>2</sup> de área total, portanto, os valores fixados na r. sentença se mostram razoáveis para que a autora possa morar condignamente, pois segundo o disposto no art. 170 da CF, a ordem econômica tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.*

*XV - Preliminares rejeitadas. Apelações da CEF e da Seguradora improvidas."*

*(TRF-3ª Região, AC n° 1592758, Proc. n° 00053621620084036100, Segunda Turma, Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 27/10/2011)*

No tocante ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, arguida em contrarrazões de apelação pela CEF, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Quanto aos encargos de sucumbência, mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003153-45.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003153-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RS063373 AUGUSTO CESAR MONTEIRO FILHO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CONDOMINIO EDIFICIO BLOCO 13
ADVOGADO	: SP267296 SUZANA COSTA RIBEIRO GARCIA e outro
PARTE RE'	: GILBERTO FREIRE
ADVOGADO	: SP074048 JANICE MASSABNI MARTINS
	: SP330274 JAKSON SANTANA DOS SANTOS

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista a informação constante às fl. 212/213, requerendo a continuidade do feito em face de Denise de Melo, herdeira do autor GILBERTO FREIRE falecido em 06.06.2011, intimem-se os patronos da parte para que, no prazo de 10 (dez) dias, providencie a juntada das certidões de nascimento/casamento e procuração legal, a fim de que se proceda a habilitação da referida herdeira.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029008-56.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.029008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2007.61.00.002650-1 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida nos autos da ação anulatória de débito fiscal cumulada com declaratória de inexistência de relação jurídica que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual da Justiça Federal, pela qual se verifica já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)*

Acoste-se aos autos a pesquisa realizada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026456-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026456-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOAO FERNANDES DE FREITAS  
ADVOGADO : SP027244 SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115411B MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
PARTE AUTORA : FELIPE LEIBANTI e outros  
: FLAVIO COSTA FREITAS  
: FRANCISCO MARIA MACHADO  
: HELIO DE COLLETTI CAVALLINI  
: INNOCENTE SARTORI  
: IRINEU MILANEZ  
: JOSE BONIFACIO DA SILVA  
: LUIZ BOFFO  
: ZELIA FIGUEIREDO GARTNER  
ADVOGADO : SP027244 SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.25485-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

**Decisão agravada:** proferida nos autos de ação ordinária, em fase de liquidação de sentença, determinou que o co-autor João Fernandes de Freitas apresentasse a documentação requerida pela ré, qual seja, cópia das guias comprobatórias do recolhimento dos depósitos fundiários (GR/RE), no prazo de 10 dias. Caso a determinação não seja cumprida, ficou consignado da decisão que os autos deverão ser remetidos ao arquivo.

**Agravantes:** João Fernandes de Freitas pretende a reforma da decisão agravada, argumentando, em síntese, que a CEF é responsável pela apresentação da documentação necessária para a liquidação da sentença e que a decisão agravada inviabiliza o cumprimento da coisa julgada.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido à fl. 168/170vº.

Com contraminuta (fls. 190/194).

É o breve relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o STJ - Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, muito embora a CEF - Caixa Econômica Federal tenha a obrigação de apresentar os extratos analíticos com os valores depositados nas contas vinculadas ao FGTS, ainda que anteriores à centralização de tais recursos, tal obrigação não subsiste se ela não dispuser de tal documentação/informação, pois, nesse caso, o cumprimento dessa obrigação é materialmente impossível:  
*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO NÃO DEBATIDO NA INSTÂNCIA "A QUO". FGTS. FALTA DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO DO CREDOR. DADOS EM PODER DA DEVEDORA. EXTRATOS ANALÍTICOS*

*DAS CONTAS VINCULADAS DOS FGTS . ASTREINTES. INAPLICAÇÃO SANÇÃO PROCESSUAL ESPECÍFICA. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CREDOR.*

1. A simples indicação do dispositivo tido por violado (art. 29, -B da Lei 8036/90), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

2. A CEF, na qualidade de gestora do Fundo de Garantia, tem o dever de emitir os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e para esse fim pode requisitá-las de outrem.

3. Deveras, tratando-se de liquidação do quantum incidem as regras operandi do art. 475 - B, verbis: "Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

§ 1º Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência.

§ 2º Se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor, e, se não o forem pelo terceiro, configurar-se-á a situação prevista no art. 362".

4. Consectariamente, à minguia de previsão legal, são incabíveis as astreintes na hipótese vertente, tanto mais que ad impossibilia nemo tenetur, mercê de a novel Lei n.º 11.232/2005 sugerir solução factível mais adequada do que os referidos meios de coerção.

5. Sob essa ótica o E. STJ já decidiu que: (a)"2. É obrigação da CEF atender às requisições para fornecimento dos extratos das contas vinculadas do FGTS, que estejam em seu poder. 3. Ante a impossibilidade material de fornecimento dos extratos correspondentes aos períodos anteriores à centralização das contas, a prova necessária à liquidação da sentença pode ser produzida, a pedido ou mesmo de ofício, por outros meios, tais como (a) a requisição dos extratos junto ao banco originalmente depositário (Decreto 99.684/90, art. 23; LC 110/01, art. 10), (b) a requisição dos dados junto ao empregador (art. 17 da Lei 8.036/90) e (c) a requisição ou juntada de guias de recolhimento do FGTS, recibos de pagamento de salários ou anotações na carteira de trabalho." RESP 902362/RS, DJ 16.04.2007; (b) "2. A sentença que condena a CEF a pagar diferenças de correção monetária do FGTS somente pode ser executada após a devida apuração do quantum debeat (CPC, art. 603). Enquanto isso não ocorrer, a sentença é ilíquida e a sua execução, portanto, é nula. 3. A liquidação, no caso, não é, necessariamente, por artigos, podendo ser promovida segundo o procedimento do § 1º do art. 604 do CPC (redação da Lei 10.444/2002): "Quando a elaboração da memória de cálculo depender de dados em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-la, fixando prazo de até trinta (30) dias para cumprimento da diligência (...)" (RESP 639.832/AL, 1ª T., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.10.2005). " (REsp 946327/AL, DJ 28.06.2007)

6. In casu, cuida-se de liquidação de sentença, por cálculo do credor, e a obrigação de fornecer os extratos tem por finalidade fornecer os dados necessários ao credor, para que realize os cálculos do seu crédito, tendo em vista que os referidos elementos contábeis estão em poder da devedora.

7. A sanção processual para o descumprimento da ordem judicial que determina o fornecimentos destes dados essenciais consiste na presunção de que os cálculos elaborados unilateralmente pelo credor são corretos, sem prejuízo de o magistrado poder valer-se do contador judicial para confirmação dos cálculos apresentados, caso haja indício de erro.

8. Neste sentido é a doutrina sobre o tema: "(...)Se os dados se acham sob o controle do devedor, o não cumprimento da ordem judicial redundará na sanção de reputarem-se corretos os cálculos apresentados pelo credor. Tal como se passa com a ação de prestação de contas, o executado perderá o direito de impugnar o levantamento da parte contrária. É óbvio, contudo, se o demonstrativo se mostrar duvidoso ou inverossímil, o juiz poderá se valer do contador do juízo para conferi-lo, o de qualquer outro expediente esclarecedor a seu alcance, se entender conveniente" (Humberto Theodoro Junior, in Curso de Direito Processual Civil, Volume II, 34ª ed., Forense, p. 90).

9. Assim é que "quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor poderá requisitá-los, fixando prazo de até 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência; se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor e a resistência do terceiro será considerada desobediência, sem prejuízo da apreensão do documento se assim o credor o indicar" (Luiz Fux, in Curso de Direito Processual Civil, 3ª ed.; Forense, p. 1262).

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para afastar a aplicação da multa cominatória". (Grifo nosso)

(STJ, REsp 767269/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, Data do Julgamento 23.10.2007, DJ 22.11.2007 p. 191).

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO. DISPENSABILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. REQUISIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS . EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. 1. Estão dispensados do*

recolhimento do porte de remessa e retorno os recorrentes que litigam sob os benefícios da justiça gratuita. 2. Pelo princípio da fungibilidade recursal, admite-se a possibilidade de ser sanado o equívoco na interposição do recurso se inócua o erro grosseiro e inexistente má-fé por parte do recorrente, além de comprovada a sua tempestividade. 3. Ordenada, pelo juiz, a exibição de documento ou coisa, o requerido não estará obrigado a atender a ordem se não dispuser do objeto da requisição. Havendo alegação de que o documento ou coisa não está em poder do requerido, cabe à parte que requereu a exibição fazer prova da inverdade dessa declaração (CPC, art. 357). 4. Relativamente aos extratos das contas vinculadas ao FGTS, a sua centralização junto à Caixa Econômica Federal ocorreu, por força do art. 12 da Lei 8.036, de 1990, a partir de maio de 1991. No período anterior, a responsabilidade pelo seu controle era do respectivo banco depositário (Decreto 99.684/90, art. 23). 5. No caso dos autos, requisiou-se a entrega de extrato analítico referente a período anterior à migração das contas para a CEF. Com a alegação da CEF de que não dispõe de tal documento, cumpria à parte autora demonstrar a inverdade da alegação, ou requerer, nos termos do art. 360 do CPC, a exibição da prova por quem efetivamente a detenha. O que não se pode, em face de insuperável empecilho de ordem material, é obrigar alguém a exibir documento de que não dispõe. "Ad impossibilia nemo tenetur". 6. Recurso desprovido". (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 429216, 200200418235, PRIMEIRA TURMA, TEORI ALBINO ZAVASCKI).

Contudo, a ausência desses documentos não impede a liquidação da sentença e, por conseguinte, não é capaz de inviabilizar o cumprimento da coisa julgada, uma vez que o sistema processual pátrio prevê outras formas de efetuar-lo (artigos de liquidação e arbitramento), exatamente para viabilizar a liquidação quando não se puder fazê-la por simples cálculos. Logo, o agravado pode se valer de um desses métodos para liquidar o seu crédito e posteriormente executá-lo, sendo que é obrigação da CEF fornecer os extratos e, caso não possa fazê-lo, deverá arcar com as despesas processuais que dessa impossibilidade surgirem.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS . CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF.*

*1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo.*

*2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.*

*3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005).*

*4. Conseqüentemente, à luz da carteira de trabalho e da sanção da não-exibição consistente na presunção deduzida, impõe-se a realização de liquidação por arbitramento às expensas da CEF visando quantificar o an debeatur assentado em prol do fundista (arts. 359 c.c 606, II, do CPC). Sob esse enfoque, dispõe os referidos dispositivos: Art. 359 - Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar: I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357; II - se a recusa for havida por ilegítima; Art. 606 - Far-se-á a liquidação por arbitramento quando: I - (...); II - o exigir a natureza do objeto da liquidação.*

*5. Agravo Regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 783469 / MA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, Data do julgamento: 21/02/2006, DJ 13/03/2006 p. 223)*

Note-se que independentemente de a CEF ter ou não em seu poder os documentos necessários para a apuração do débito relativo à correção de conta fundiária, ela é responsável pelo seu pagamento, uma vez que é essa instituição bancária que opera o Fundo.

Há de se frisar, por fim, ante a impossibilidade de levantamento dos extratos fundiários, *ad argumentandum tantum*, é imperioso que se abra oportunidade ao ora agravante de pleitear uma forma alternativa de liquidação da sentença, tendo em vista a ausência dos extratos de sua conta de FGTS.

Posto isso, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC e da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028874-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028874-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS ALVES DE LIMA e outros  
: MARIA CARMELINA ALVES LIMA DA SILVA  
: MARIA JOSE ALVES DE LIMA  
ADVOGADO : SP108339A PAULO ROBERTO ROCHA A DE SIQUEIRA e outro  
SUCEDIDO : IGNACIA NASCIMENTO ALVES espolio  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.016339-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida à f. 983 dos autos da demanda indenizatória n.º 2005.61.00.016339-8, promovida por **Ignácia Nascimento Alves e Maria José Alves de Lima**, em fase de liquidação de sentença

O MM. Juiz de primeiro grau determinou ao contador judicial o cálculo das prestações de pensão devidas, com base no salário mínimo atual, e do dano moral conforme o salário mínimo vigente à época da sentença (f. 11 deste instrumento).

Alega a agravante que:

- a) consoante jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal, o salário mínimo não pode ser utilizado como indexador de indenização por dano moral;
- b) também é entendimento sedimentado daquela Suprema Corte que a consideração do salário mínimo atual - isto é, da época do pagamento - ofende a norma contida no artigo 7º, IV, da Constituição da República;
- c) o correto seria converter o valor correspondente ao número de salários mínimos da época do julgamento e sobre o montante aplicar os índices oficiais de correção monetária;
- d) quanto às parcelas de pensão vencidas, deve ser observado o enunciado da Súmula 490 do STF, calculando-se o valor devido de acordo com o salário mínimo da época da sentença, ou seja, junho de 1993; e
- e) destarte, tanto o dano moral quanto material deve ser calculado com base no salário mínimo vigente na época da prolação da sentença.

**É o sucinto relatório. Decido.**

No caso presente, depreende-se que a sentença foi proferida na fase cognitiva, nos seguintes termos:

*"Isto posto e considerando o mais que dos autos consta, julgo procedente em parte a presente ação de reparação de danos, pelo rito sumaríssimo, ajuizada por IGNACIA NASCIMENTO ALVES e sua filha MARIA JOSE ALVES DE LIMA contra REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, e o faço para condenar a ré no pagamento de uma indenização correspondente a dois terços (2/3) do último salário da vítima Emílio Alves de Lima, a contar da data do acidente, aplicando-se a correção, Súmula 490 do STF, até a data em que ela completaria 65 anos de idade, mais 13º salário; 30 (trinta) vezes o salário mínimo atual a título de dano moral, que deverão ser pagos de uma só vez; despesas com luto, funeral e sepultura serão apuradas na fase de liquidação; sobre todas as verbas incidirão juros de mora a partir da citação, sendo que as pensões vencidas e vincendas devem ser quitadas com base no salário mínimo vigente à época do efetivo pagamento. Arcará, ainda, a ré, com as custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação." (f. 41-42 deste instrumento).*

Ao julgar o recurso de apelação interposto pela ré, esta Corte determinou:

*"Em face do exposto, (...) provê-se em parte a apelação da ré, para reduzir o dano moral ao montante de um ano de salário da vítima, devidamente atualizado ao tempo da liquidação (...)" (f. 51-52 deste instrumento).*

Em sede de recurso especial, foi afastada a prescrição parcial, decretada em segunda instância, bem como fixado o termo *a quo* dos **juros de mora, na forma prevista na Súmula 54 do STJ, ou seja, a partir do evento danoso** (f. 56 deste instrumento).

Pois bem. Feitos os esclarecimentos acima, desponta claro que a definição do critério de cálculo do dano moral e material restaram determinados em sentença e posteriores acórdãos.

Logo, a alteração, em fase de execução, desses critérios constantes do acórdão importa em ofensa à coisa julgada. Vejam-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - DESCONTOS INDEVIDOS EFETUADOS NA CONTA CORRENTE DO AUTOR QUE ACABOU POR CANCELAR APÓLICE DE SEGUROS PELA AUSÊNCIA DE PROVISÃO DE FUNDOS - DANOS MORAIS - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.*

*1.- A convicção a que chegou o Tribunal a quo quanto à existência de dano material indenizável, decorreu da análise das circunstâncias fáticas peculiares à causa, cujo reexame é vedado em âmbito de Recurso Especial, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte.*

*2.- A intervenção do STJ, Corte de caráter nacional, destinada a firmar interpretação geral do Direito Federal para todo o país e não para a revisão de questões de interesse individual, no caso de questionamento do valor fixado para o dano moral, somente é admissível quando o valor fixado pelo Tribunal de origem, cumprindo o duplo grau de jurisdição, se mostre teratológico, por irrisório ou abusivo.*

*3.- Inocorrência de teratologia no caso concreto, em que foi fixada a indenização no valor correspondente a 25 salários mínimos vigente à época do pagamento, devido pela ora Agravante ao autor, a título de danos morais.*

*4.- O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.*

*5.- Agravo Regimental improvido"*

*(STJ, 3ª Turma, AGARESP n.º 199.213, rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, j. em 20.9.2012, DJE 4.40.2012).*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL PRÉVIA PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE OS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. PROVA DO PREJUÍZO. INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE FERROVIÁRIO. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. PENSÃO MENSAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.*

*1. Embora a União não tenha sido intimada pessoalmente para que se manifestasse sobre os cálculos acolhidos pela r. sentença, conseguiu oferecer uma manifestação circunstanciada a respeito dos valores da execução, que permite o correto entendimento das questões em julgamento e afasta qualquer prejuízo eventualmente existente.*

*2. O descumprimento de regras procedimentais não permite o reconhecimento de nulidades do processo sem que esteja demonstrado o efetivo prejuízo da parte. Precedentes da Turma. Não há que se falar, portanto, em violação às garantias constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa ou do contraditório.*



3. *Consoante entendimento desta Terceira Turma, a sentença proferida em embargos à execução, desfavorável à União, está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório quando o valor da execução for superior a 60 (sessenta) salários mínimos, como é o caso*
4. *A utilização do salário mínimo vigente à época do pagamento, para cálculo das indenizações por danos morais e estéticos, a determinação de pagamento dos valores a título de FGTS, assim como o próprio valor da indenização de que trata o art. 1.538 do Código Civil de 1916 são matérias alcançadas pela imutabilidade da coisa julgada material, que não podem ser objeto de revisão na fase de execução.*
5. *Mesmo que se admita, em tese, que a referida orientação tenha desrespeitado as regras do art. 7º, IV, da Constituição, do art. 1º da Lei nº 6.205/75, da Lei nº 5.107/66, dos arts. 128 e 460 do CPC, ou mesmo da Súmula nº 490 do STF, é fato que a ré deveria ter arguido tais vícios ainda na fase de conhecimento, com o manejo do recurso apropriado. Assim não procedendo, não cabe pretender desconstituir o v. acórdão em embargos à execução.*
6. *A "inexigibilidade do título" executivo (art. 741, II e V, bem como o seu parágrafo único, do Código de Processo Civil), não dá guarida à pretensão deduzida pela União. É que, supondo a constitucionalidade desses dispositivos (o que se admite para efeito de argumentar), não há como pretender invocá-los nos casos em que a questão discutida pela executada foi objeto de decisão judicial expressa na fase de conhecimento. Em outras palavras, o título judicial só seria "inexigível" se as questões em discussão não tivessem sido objeto de decisão na fase de conhecimento, o que, sem dúvida, ocorreu neste caso, nestes três aspectos (salário mínimo a ser considerado, pagamento do FGTS e valor da indenização do art. 1.538 do Código Civil de 1916).*
7. *Além disso, não há que se falar em "enriquecimento sem causa" se a reparação patrimonial em questão foi determinada mediante sentença transitada em julgado. Há, portanto, uma causa legítima que justifica esse "enriquecimento".*
8. *Os critérios de juros e correção monetária fixados na Lei nº 11.960/2009 constituem direito superveniente ao trânsito em julgado da sentença e à propositura dos embargos à execução, de tal forma que não se pode falar em violação à coisa julgada, nem em qualquer ofensa aos limites da devolução do recurso.*
9. *Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá parcial provimento" (TRF/3ª Região, 3ª Turma, AC n.º 1643491, rel. Juiz Fed. Conv. Renato Barth, j. em 14.6.2012, e-DJF3 Judicial lde 22.6.2012).*

Assim, ao contrário do que afirma a agravante, os parâmetros para elaboração dos cálculos determinados pelo MM. Juiz de primeiro grau observaram os critérios estabelecidos na sentença e nos acórdãos, fazendo coisa julgada, como se disse acima.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028932-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

ENTIDADE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : ROSENA MARIA SA CAVALCANTE GRASSANO e outro  
: FLAVIO GONCALVES GRASSANO  
PARTE RE' : OTICA SA GRASSANO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00419955220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra decisão (fl. 40) da MM. Juíza Federal da 4ª Vara de Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da demanda.

Sustenta a recorrente, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização dos sócios da executada a ensejar o redirecionamento da execução tendo em vista que seus nomes constam da CDI.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita o julgamento por decisão monocrática.

A 1ª Seção do E. STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, em 11.06.2008, editou súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

*"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."*

Assim, no caso em apreço, sendo inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, há que se verificar a possibilidade de responsabilização do sócio no âmbito da legislação referente a cada tipo societário.

No caso dos autos, tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, a hipótese de redirecionamento da responsabilidade por débito referente à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. nº 3.708/19.

Dispõe o excogitado dispositivo legal, "in verbis":

*"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei."*

A providência prevista no referido artigo de lei, depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de mandato ou infração de lei ou contrato social de que resultem obrigações, como já decidiu esta Corte:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. 1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V). 2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º). 3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração. 4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções. 6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal. 7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do tempus regit actum. Precedente jurisprudencial. 8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi*

redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito. 9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva. 10. Agravo legal a que se nega provimento." (AI 201003000261595, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 07/04/2011);

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. **Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei.** 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa. 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (Resp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. **Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".** 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida."

(AC 89030312961, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 11/03/2009)

Há necessidade de correspondência do crédito com os fatos previstos no dispositivo legal, a mera inadimplência não configurando a hipótese legal, porque não cria mas pressupõe a prévia constituição da obrigação tributária. No sentido de que a mera inadimplência não acarreta os excogitados efeitos jurídicos, decidiu o E. STJ, conforme se depreende das ementas a seguir colacionadas:

"**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE - LIMITES - ART. 135, III, DO CTN - PRECEDENTES.**

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio gerente, administrador, diretor, ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo gerente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. **O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.** Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados."

(STJ, 1ª Seção, EDResp nº 174.532/PR, Rel. Ministro José Delgado, DJU de 20/08/2001);

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. **O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.** - Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 565986, Processo nº 200301353248, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 12.05.05, DJ 27.06.05, p. 321);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES. 1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. **O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal.** 2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN. 3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. 5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento. 6. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(RESP 200302096754, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/08/2005)

Dessa forma, o elemento de ilicitude previsto na norma legal não é aquele correspondente à falta de cumprimento da obrigação de recolhimento do percentual referente ao FGTS mas o que está presente no fato gerador da obrigação.

Com efeito, uma vez proclamada a não responsabilização pessoal do administrador pela mera inadimplência, segue-se que a ilegalidade considerada pela lei não se confunde com o descumprimento da obrigação de recolhimento do FGTS.

Por outro lado, o fato do nome do sócio constar da CDI também não enseja o redirecionamento da execução.

A Primeira Seção do E. STJ julgou, sob a égide da Lei dos Recursos repetitivos (Lei 11.678/08) o Recurso Especial nº 1.104.900, uniformizando o entendimento de que os sócios cujos nomes constarem da CDA podem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal, todavia, depreende-se da análise do inteiro teor do mencionado julgado que o mesmo refere-se a créditos tributários e correlata aplicação do art. 135 do CTN, o qual não incide em relação às contribuições ao FGTS, segundo entendimento sumulado pela Corte Superior.

Nesse sentido destaco o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS. INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN C/C O ARTIGO 4º, §2º DA LEI 6.830/80. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa, inclusive, é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. IV - Não há como se responsabilizar os sócios, por tais razões, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS. V - Importa observar que os sócios só podem ser

*responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária, ou no caso de dissolução irregular. VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular). Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme julgados AgREsp 200900850354 e REsp 200301353248, Segunda Turma, e desta Corte, AI 200903000386948 e AC 200203990206434, Segunda Turma. VII - No caso dos autos, muito embora o nome agravado conste na CDI juntada aos autos, esta última não expõe os motivos fáticos e jurídicos que ensejariam a responsabilidade do coexecutado, não tendo sequer a indicação, tampouco a demonstração, de que o agravado tenha praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, o que seria essencial para se ter a responsabilidade dos agravados, nos termos do art. 10 do Dec. 3.708/19 e do artigo 1.080 do Código Civil, sendo de se frisar que, conforme acima demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada. VIII - Agravo improvido. (AI 201003000289337, JUIZA RENATA LOTUFO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 03/03/2011).*

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso**, com amparo no art. 557, "caput", do CPC. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015458-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015458-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : EDUARDO ZUGAIB espólio e outro  
: ANTONIO ZUGAIB espólio  
ADVOGADO : SP068154 ANTONIO IVO AIDAR e outro  
REPRESENTANTE : FERNANDA ZUGAIB MENEHINE  
ADVOGADO : SP068154 ANTONIO IVO AIDAR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP143543 JULIO CESAR CASARI e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : BECHARA ZUGAIB espólio  
ADVOGADO : SP018613 RUBENS LAZZARINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00543076419954036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por Eduardo Zugaib (espólio) e outro contra decisão proferida pela MMA. Juíza Federal da 1ª Vara de Bauru/SP, pela qual, em sede de ação de desapropriação para fins de reforma agrária, foi determinada a reserva do percentual correspondente aos honorários advocatícios calculados sobre o valor do crédito disponível, após os descontos das penhoras de valores (constrições judiciais) e não sobre o valor total da indenização em decorrência da desapropriação.

Conforme informações prestadas pelo MM. Juiz "a quo", protocolizadas sob nº 2013.170990, foi proferida sentença nos autos da ação de desapropriação supracitada julgando procedente o pedido, estabelecendo honorários advocatícios à razão de 5% calculados sobre o valor da diferença apurada entre a indenização fixada na sentença e a oferta feita inicialmente pelo INCRA, incluídas as parcelas relativas aos juros compensatórios e moratórios,

carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento  
Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.  
Publique-se. Intime-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010603-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010603-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : RENATO ALBERTO SANTINI e outro  
: TELMA BRAGA SANTINI  
ADVOGADO : SP102409 JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro  
AGRAVADO : TRASNCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E  
: ADMINISTRACAO DE CREDITOS S/A e outro  
ADVOGADO : SP144106 ANA MARIA GOES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO  
: JOSÉ ADÃO FERNANDES LEITE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144533320084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por RENATO ALBERTO SANTINI e outro contra a r. decisão de fls. 265/267 destes autos.

Pretendem os embargantes que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão existente, inclusive para fins de prequestionamento (fls. 272/279).

O recurso é tempestivo.

#### **É o breve relatório. Decido.**

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada se pautou em todos os documentos acostados e analisados pelo MM. Juiz de piso, para firmar o seu convencimento de que os agravantes não lograram comprovar que há insubsistência da parte em arcar com as despesas e custas do processo.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsons di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis,

principalmente no caso de ter efeito infringente:

**"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:**

**a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)**

**b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)**

**c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);**

**d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)**

**e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)**

**f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)**

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025898-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025898-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221809 ANDRE RENATO SOARES DA SILVA  
AGRAVADO : MONICA LINDALVA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056766520094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com o indeferimento do pedido de liminar pleiteado nos autos da ação de reintegração de posse n.º 2009.61.19.005676-2.

Em 10 de setembro de 2012, o e. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos negou seguimento ao agravo, sendo



que contra essa decisão a agravante opôs embargos de declaração.

Em face da prolação de sentença nos autos principais, **JULGO PREJUDICADOS** os embargos de declaração, fazendo-o com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003399-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : LINDAURA CAVALCANTI  
ADVOGADO : SP139812 VLADIMIR RIBEIRO DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
: SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO  
AGRAVADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
: SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228106020124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Defiro o pedido formulado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 220 e homologo a desistência do recurso de embargos de declaração opostos pela agravada às fls. 216/217, com fulcro no artigo 33, VI do RI desta Corte.

Após, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 205/210 v., e após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006626-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO

AGRAVADO : CLIDEC CLINICA DENTARIA ESPECIALIZADA CURA D ARS LTDA  
ADVOGADO : SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00008891820134036130 2 Vr OSASCO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com o parcial deferimento do pedido de liminar.

No dia 19 de abril de 2013, neguei seguimento ao presente recurso, sendo que contra essa decisão a agravante interpôs agravo.

Em face da prolação de sentença nos autos principais, **JULGO PREJUDICADO** o agravo, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007219-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007219-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : JOSE DESTRO e outro  
: BENEDITA ALVES DESTRO  
ADVOGADO : SP250579 FABIOLA ROMANINI e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00024938720124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal (CPC, artigo 557, § 1º) interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão monocrática proferida às fls. 89/90, a qual negou seguimento ao seu agravo de instrumento, sob o fundamento de que não restou comprovado seu interesse jurídico na demanda originária, mantendo-se a competência do juízo estadual para o processamento do feito.

Aduz a agravante, em razões apresentadas às fls. 100/101, que nos autos principais restou comprovado tratar-se de apólice do ramo 66, não podendo esta ser a razão para que se negue provimento ao agravo.

Às fls. 109/112, a agravante juntou documentos comprobatórios de que o contrato de promessa de compra e venda

e a sua liquidação foram efetuados antes de 24/06/1988.

É o breve relatório. DECIDO.

Merece acolhida a pretensão da agravante.

Tendo em vista que a decisão objeto do recurso em exame foi proferida monocraticamente por este órgão julgador, cabível a sua reconsideração também por meio de julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Efetivamente, a discussão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo do processo de origem requer a análise da natureza do seguro habitacional, de acordo com as normas vigentes à época da celebração do contrato, conforme entendimento firmado no STJ em Recurso Repetitivo (art. 543-C do CPC) no EDcl no REsp 1.091.363/SC por meio do qual orientou que, nas ações onde se discutem apólice pública - Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico da CEF (atual gestora do referido Fundo), na qualidade de assistente da seguradora, a teor do disposto no artigo 50 do Código de Processo Civil.

Julgando Embargos de Declaração opostos nos Embargos de Declaração no Recurso Especial supra mencionado, aquela e. Corte consolidou o entendimento sobre a matéria nos seguintes termos, *verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, fonte [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp))

Assim, considerando a inexistência material das apólices de seguro, o fato da CEF não ter sido parte nos contratos de mútuo e a dificuldade de comprovação de que estes contemplaram apólice pública garantida pelo FCVS, revejo posicionamento anterior, para reconhecer como indício de prova os registros do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT; as declarações prestadas pela Delphos Serviços Técnicos S/A, empresa que atua desde 1967 desenvolvendo banco de dados do mercado segurador; bem como a planilha de evolução do financiamento indicando o ramo da apólice (fls. 111/112).

Nesse aspecto, adiro ao posicionamento do e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, para admitir que a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação na demanda indenizatória é fundamento suficiente a justificar a presença da CEF no pólo passivo do feito, viabilizando a defesa dos interesses daquele fundo (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008764-96.2013.4.03.0000/SP, Processo nº 2013.03.00.008764-0/SP, Decisão monocrática, Relator Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS).

Ademais, da análise de inúmeras demandas versando sobre o tema, observa-se que a empresa pública federal vem

noticiando a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do FCVS, demonstrado por meio de balanço contábil.

Dessa forma, em juízo de retratação, reputo presentes os pressupostos autorizadores da antecipação de tutela recursal (CPC, artigo 558), concedendo efeito suspensivo ao agravo para deferir a participação da Caixa Econômica Federal no pólo passivo da ação, na qualidade de assistente simples, e, em consequência, manter a competência federal para o processo e julgamento do feito originário até final decisão deste recurso.

Intimem-se os agravados para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007239-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LEONARDO DE CASTRO VOLPE e outro  
: GRAZIELLE AYRES ZANIN  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BERTAZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : KARINA AYRES ZANIN e outro  
: SERGIO MANOEL ZANIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00005806920134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Leonardo de Castro Volpe e Grazielle Ayres Zanin** contra decisão proferida nos embargos de terceiro n.º 00000580-69.2013.403.6106 que não acolheu embargos de declaração opostos por falta de previsão legal.

Alegam os agravantes que a decisão agravada não deve subsistir, tendo em vista serem cabíveis os embargos de declaração contra qualquer decisão judicial consoante entendimento doutrinário e jurisprudencial.

Pleiteiam ainda que, os embargos de terceiro seja recebido nos termos do art. 1.052 do Código de Processo Civil, bem assim o desbloqueio de valores constrictos de titularidade dos agravantes.

#### É o sucinto relatório.

Com efeito, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral e são cabíveis em face de qualquer decisão judicial, inclusive as interlocutórias, e, uma vez opostos e conhecidos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, nos termos do art. 538 do CPC.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ART. 1º, § 3º, I, DA LEI N. 9.703/98 - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL -

PRECEDENTES. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o necessário e indispensável exame do dispositivo de lei invocado pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. **É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que os embargos de declaração são cabíveis contra quaisquer decisões judiciais, ainda que interlocutórias, suspendendo o prazo recursal para a interposição de outros recursos, exceto se aviados intempestivamente.**

Precedentes. Recurso especial conhecido em parte e provido. EMEN:(RESP 201001007462, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/09/2010 ..DTPB:.)"

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. CONHECIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. JUBILAÇÃO EX OFFICIO SEM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. 1. O Código de Processo Civil admite embargos declaratórios quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade ou contradição; ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, alcançando, também, os casos de erro material (CPC, art. 535). 2. **O Superior Tribunal de Justiça, no entanto, há muito apresenta o entendimento pacificado pela Corte Especial de que os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer decisão judicial e interrompem o prazo para interposição de recursos.** 3. Não havendo no presente caso omissão, contradição ou obscuridade a serem supridas ou esclarecidas, e sim o intento de dar efeitos infringentes ao recurso, recebo-o como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade. 4. A jubilação ex officio de aluno pela Universidade, quando não se lhe foram garantidos o contraditório e a ampla defesa, é um ato ilegítimo praticado pela instituição de ensino superior, que deixou de observar os princípios constitucionais conferidos ao impetrante. 6. Os argumentos expendidos na presente impugnação recursal não têm o condão de abalar a convicção expressa na decisão ora questionada, porquanto, a meu ver, a parte recorrente não logrou demonstrar o desacerto do julgado. 5. Agravo regimental da UFT improvido.(EDREO 200943000054780, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:30/07/2010 PAGINA:182.)"

Acrescente-se, por fim, que os pedidos de recebimento dos embargos de terceiro nos termos do art. 1.052 do Código de Processo Civil e desbloqueio de valores não foram objetos da decisão agravada, não podendo, destarte, este E. Tribunal conhecer da questão originariamente sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do recurso e na parte conhecida, de ofício, **ANULO** a decisão agravada e determino que outra seja proferida, desta feita com a análise dos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007660-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007660-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : ANDRE RENATO DA COSTA OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP138544 JULIO VINICIUS AUAD PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : SALETE SILVERIO DA COSTA  
ADVOGADO : SP138544 JULIO VINICIUS AUAD PEREIRA e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 329/3792

ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00005831820134036108 3 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo legal (CPC, artigo 557, § 1º) interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão monocrática proferida às fls. 121/122, a qual negou seguimento ao seu agravo de instrumento, sob o fundamento de que não restou comprovado seu interesse jurídico na demanda originária, mantendo-se a competência do juízo estadual para o processamento do feito.

Aduz a agravante, em razões apresentadas às fls. 132/133, que nos autos principais restou comprovado tratar-se de apólice do ramo 66, não podendo esta ser a razão para que se negue provimento ao agravo.

Às fls. 141/144, a agravante juntou documentos comprobatórios de que o contrato de promessa de compra e venda e a sua liquidação foram efetuados antes de 24/06/1988.

É o breve relatório. DECIDO.

Merece acolhida a pretensão da agravante.

Tendo em vista que a decisão objeto do recurso em exame foi proferida monocraticamente por este órgão julgador, cabível a sua reconsideração também por meio de julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Efetivamente, a discussão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo do processo de origem requer a análise da natureza do seguro habitacional, de acordo com as normas vigentes à época da celebração do contrato, conforme entendimento firmado no STJ em Recurso Repetitivo (art. 543-C do CPC) no EDcl no REsp 1.091.363/SC por meio do qual orientou que, nas ações onde se discutem apólice pública - Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico da CEF (atual gestora do referido Fundo), na qualidade de assistente da seguradora, a teor do disposto no artigo 50 do Código de Processo Civil.

Julgando Embargos de Declaração opostos nos Embargos de Declaração no Recurso Especial supra mencionado, aquela e. Corte consolidou o entendimento sobre a matéria nos seguintes termos, *verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, fonte

Assim, considerando a inexistência material das apólices de seguro, o fato da CEF não ter sido parte nos contratos de mútuo e a dificuldade de comprovação de que estes contemplaram apólice pública garantida pelo FCVS, revejo posicionamento anterior, para reconhecer como indicio de prova os registros do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT; as declarações prestadas pela Delphos Serviços Técnicos S/A, empresa que atua desde 1967 desenvolvendo banco de dados do mercado segurador; bem como a planilha de evolução do financiamento indicando o ramo da apólice (fls. 141/144).

Nesse aspecto, adiro ao posicionamento do e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, para admitir que a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação na demanda indenizatória é fundamento suficiente a justificar a presença da CEF no pólo passivo do feito, viabilizando a defesa dos interesses daquele fundo (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008764-96.2013.4.03.0000/SP, Processo nº 2013.03.00.008764-0/SP, Decisão monocrática, Relator Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS).

Ademais, da análise de inúmeras demandas versando sobre o tema, observa-se que a empresa pública federal vem noticiando a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do FCVS, demonstrado por meio de balanço contábil.

Dessa forma, em juízo de retratação, reputo presentes os pressupostos autorizadores da antecipação de tutela recursal (CPC, artigo 558), concedendo efeito suspensivo ao agravo para deferir a participação da Caixa Econômica Federal no pólo passivo da ação, na qualidade de assistente simples, e, em consequência, manter a competência federal para o processo e julgamento do feito originário até final decisão deste recurso.

Intimem-se os agravados para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007665-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007665-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : VALENTINA LENOR NAZI CRUZ e outros  
: JOZEMAL PERGENTINO DA SILVA  
: LUZIA DE FATIMA LIMA POLI  
: WALDOMIRO DA SILVA  
: ROBERVAL ANTONIO LEITE DA FONSECA  
: APARECIDA BARBOSA E LIMA  
: ROMILDA CARLA MENDONCA  
: ANTONIO VANDERLEI CAVALIERI  
: EVANILDE TAVARES  
: CICERO ALEXANDRE  
: FERNANDA APARECIDA DE OLIVEIRA

: LAZARA GARCIA NAVES SIMOES  
: SHIRLEY DE SOUSA  
: MARCO ANTONIO DA FONSECA  
: CLEUZA MARIA SCARCELLA  
: IZAURA DOS SANTOS  
: EDSON LUIZ SPIRI DE PAULA  
: JOZIAS BARBOZA DA FONSECA  
: GILBERTO MARTINS TUNES  
: JOSE ALBERTO CAMACHO  
: ODAIR FRANCISCO DE SOUZA  
: NELSON PILATI  
: JOSE APARECIDO DA SILVA  
: SIDNEI ARIBEL SILVA  
: ELIZETE APARECIDA FAVARETTO  
: MARIA HELENA ALVARES GIMENES  
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : RJ072403 JACQUES NUNES ATTIE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00006256720134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal (CPC, artigo 557, § 1º) interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão monocrática proferida às fls. 157/158, a qual negou seguimento ao agravo de instrumento também promovido pela empresa pública, sob o fundamento de que não restou comprovado o seu interesse jurídico na demanda originária, mantendo-se a competência do juízo estadual para o processamento do feito.

Aduz a agravante, em razões apresentadas às fls. 169/170, que nos autos principais restou comprovado tratar-se de apólice do ramo 66, não podendo esta ser a razão para que se negue provimento ao agravo.

Às fls. 179/208, a agravante juntou documentos comprobatórios de que os contratos de promessa de compra e venda foram efetuados antes de 24/06/1988.

É o breve relatório. DECIDO.

Merece acolhida a pretensão da agravante.

Tendo em vista que a decisão objeto do recurso em exame foi proferida monocraticamente por este órgão julgador, cabível a sua reconsideração também por meio de julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Efetivamente, a discussão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo do processo de origem requer a análise da natureza do seguro habitacional, de acordo com as normas vigentes à época da celebração do contrato, conforme entendimento firmado no STJ em Recurso Repetitivo (art. 543-C do CPC) no EDcl no REsp 1.091.363/SC por meio do qual orientou que, nas ações onde se discutem apólice pública - Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico da CEF (atual gestora do referido Fundo), na qualidade de assistente da seguradora, a teor do disposto no artigo 50 do Código de Processo Civil.

Julgando Embargos de Declaração opostos nos Embargos de Declaração no Recurso Especial supra mencionado, aquela e. Corte consolidou o entendimento sobre a matéria nos seguintes termos, *verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para



ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDel nos EDel no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, fonte [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp))

Assim, considerando a inexistência material das apólices de seguro, o fato da CEF não ter sido parte nos contratos de mútuo e a dificuldade de comprovação de que estes contemplaram apólice pública garantida pelo FCVS, revejo posicionamento anterior, para reconhecer como indício de prova os registros do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT; as declarações prestadas pela Delphos Serviços Técnicos S/A., empresa que atua desde 1967 desenvolvendo banco de dados do mercado segurador (fls. 179/208), bem como a planilha de evolução do financiamento indicando o ramo da apólice.

Nesse aspecto, adiro ao posicionamento do e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, para admitir que a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação na demanda indenizatória é fundamento suficiente a justificar a presença da CEF no pólo passivo do feito, viabilizando a defesa dos interesses daquele fundo (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008764-96.2013.4.03.0000/SP, Processo nº 2013.03.00.008764-0/SP, Decisão monocrática, Relator Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS).

Ademais, da análise de inúmeras demandas versando sobre o tema, observa-se que a empresa pública federal vem noticiando a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do FCVS, demonstrado por meio de balanço contábil.

Dessa forma, em juízo de retratação, reputo presentes os pressupostos autorizadores da antecipação de tutela recursal (CPC, artigo 558), concedendo efeito suspensivo ao agravo para deferir a participação da Caixa Econômica Federal no pólo passivo da ação, na qualidade de assistente simples, e, em consequência, manter a competência federal para o processo e julgamento do feito originário até final decisão deste recurso.

Intimem-se os agravados para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008367-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008367-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : LUCINEIA PEREIRA DE QUEIROZ e outros  
: EDSON MANSANO  
: MARIA AMELIA DE SOUZA CORREIA  
: RENATA APARECIDA CORREIA  
: CLAUDIA CRISTINA CORREIA  
: ALESSANDRO CUSTODIO LOPES  
: PAULO CESAR CORREA  
: ELIENE APARECIDA BANGOL CORREA  
: NATALINA PEREIRA DE GODOI  
: MARIA CLAUDETTE GERHARDT  
: BENEDITA AMADEIA FABRI  
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00068989620124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal (CPC, artigo 557, § 1º) interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão monocrática proferida às fls. 88/89, a qual negou seguimento ao seu agravo de instrumento, sob o fundamento de que não restou comprovado seu interesse jurídico na demanda originária, mantendo-se a competência do juízo estadual para o processamento do feito.

Aduz a agravante, em razões apresentadas às fls. 100/101, que que nos autos principais restou comprovado tratar-se de apólice do ramo 66, não podendo esta ser a razão para que se negue provimento ao agravo.

Às fls. 109/112, a agravante juntou documentos comprobatórios de que os contratos de promessa de compra e venda foram efetuados antes de 02/12/1988.

É o breve relatório. DECIDO.

Merece acolhida a pretensão da agravante.

Tendo em vista que a decisão objeto do recurso em exame foi proferida monocraticamente por este órgão julgador, cabível a sua reconsideração também por meio de julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Efetivamente, a discussão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo do processo de origem requer a análise da natureza do seguro habitacional, de acordo com as normas vigentes à época da celebração do contrato, conforme entendimento firmado no STJ em Recurso Repetitivo (art. 543-C do CPC) no EDcl no REsp 1.091.363/SC por meio do qual orientou que, nas ações onde se discutem apólice pública - Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico da CEF (atual gestora do referido Fundo), na qualidade de assistente da seguradora, a teor do disposto no artigo 50 do Código de Processo Civil.

Julgando Embargos de Declaração opostos nos Embargos de Declaração no Recurso Especial supra mencionado, aquela e. Corte consolidou o entendimento sobre a matéria nos seguintes termos, *verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período

compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDel nos EDel no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, fonte [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp))

Assim, considerando a inexistência material das apólices de seguro, o fato da CEF não ter sido parte nos contratos de mútuo e a dificuldade de comprovação de que estes contemplaram apólice pública garantida pelo FCVS, revejo posicionamento anterior, para reconhecer como indício de prova os registros do Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT; as declarações prestadas pela Delphos Serviços Técnicos S/A., empresa que atua desde 1967 desenvolvendo banco de dados do mercado segurador (fl. 109/113), bem como a planilha de evolução do financiamento indicando o ramo da apólice.

Nesse aspecto, adiro ao posicionamento do e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, para admitir que a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação na demanda indenizatória é fundamento suficiente a justificar a presença da CEF no pólo passivo do feito, viabilizando a defesa dos interesses daquele fundo (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008764-96.2013.4.03.0000/SP, Processo nº 2013.03.00.008764-0/SP, Decisão monocrática, Relator Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS).

Ademais, da análise de inúmeras demandas versando sobre o tema, observa-se que a empresa pública federal vem noticiando a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do FCVS, demonstrado por meio de balanço contábil.

Dessa forma, em juízo de retratação, reputo presentes os pressupostos autorizadores da antecipação de tutela recursal (CPC, artigo 558), concedendo efeito suspensivo ao agravo para deferir a participação da Caixa Econômica Federal no pólo passivo da ação, na qualidade de assistente simples, e, em consequência, manter a competência federal para o processo e julgamento do feito originário até final decisão deste recurso.

Intimem-se os agravados para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008447-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008447-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : ELISA VILLARES LENZ CESAR (= ou > de 60 anos) e outros  
: RICARDO VILLARES LENZ CESAR  
: ELIANA VILLARES LENZ CESAR  
: MARINA VILLARES LENZ CESAR SISSON  
: ARNALDO SISSON FILHO  
: ISABEL VILLARES LENZ CESAR  
: DANIEL VILLARES LENZ CESAR  
: MONICA CORINNA GUNIA LENZ CESAR  
: ALBERTO VILLARES LENZ CESAR  
: RUTH HALL LENZ CESAR  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS  
SUCEDIDO : PAULO COSTA LENZ CESAR falecido  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00805722619784036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Elisa Villares Lenz César e outros**, inconformados com a decisão proferida à f. 915 dos autos da ação de desapropriação n.º 0080572.26.1978.403.6100 ajuizada pelo **Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER**.

A MM. Juíza de primeiro grau diante da manifestação do perito judicial (f. 507-510 deste instrumento) - dando conta do andamento dos trabalhos de demarcação - determinou aos expropriados que regularizassem as áreas expropriadas e apresentassem a documentação dos imóveis no prazo de 90 (noventa reais), sob pena de cancelamento do ofício precatório e devolução dos valores depositados à União.

Por fim, Sua Excelência estabeleceu que a recomposição da conta judicial relativa à parcela de pagamento do precatório, bem como da requisição de pequeno valor, será de responsabilidade única e exclusiva dos expropriados.

Os agravantes sustentam que:

a) a cominação imposta é descabida uma vez que os valores já foram reconhecidos em sentença judicial transitada em julgado e que a decisão agravada afronta os arts. 5º, inciso XXIV e 182, §3º da Constituição Federal e 34, §único do Decreto-lei n.º 3.365/41.

b) a demarcação é complexa, demandando a análise de documentos que se encontram de posse dos proprietários dos imóveis confrontantes; as áreas são de difícil acesso o que dificulta a colocação dos marcos de concreto; têm empreendido esforços para finalizá-la desde setembro de 2012, concluindo a devida demarcação em dois dos seis lotes envolvidos;

c) a manifestação do perito judicial (f. 507-510 deste instrumento) dá conta dos trabalhos realizados até o momento, sem, contudo, mencionar qualquer desídia por parte dos expropriados;

d) a devolução dos valores à União ensejaria o enriquecimento ilícito da agravada.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O art. 558 do Código de Processo Civil estabelece que o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

À falta de qualquer desses requisitos, cabe indeferir o pedido de efeito suspensivo.

No caso presente, a par da relevância da fundamentação traduzida na dificuldade de realização dos trabalhos demarcatórios e do direito à indenização resguardado por sentença judicial transitada em julgado, há, ainda, o perigo de ser ineficaz o provimento do agravo somente a final, pelo órgão colegiado competente.

Com efeito, esgotado o prazo assinalado pela e. Magistrada, os valores depositados serão devolvidos à União, o que tumultuaria ainda mais o andamento da ação expropriatória que se arrasta há mais de 34 anos.

Assim, **DEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO** para suspender os efeitos da decisão agravada até o julgamento do recurso pela Turma.

Processe-se o recurso, cumprindo-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observe-se a tramitação prioritária do feito.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011960-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011960-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ESIO ALVES DE SIQUEIRA e outro  
 : MARIA ISABEL MESQUITA ALVES DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP293388 DANIELA MENDES DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : MAURO JOSE GARCIA ARRUDA e outro  
 : MARIA JOSE FRAGOAS ARRUDA  
ADVOGADO : SP069237 REGINA HELENA SANTOS MOURAO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00141182420024036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

O artigo 525 do CPC dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento, quais sejam: (i) obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e (ii) facultativamente, outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, sendo ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o recurso de agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação, sob pena de não conhecimento liminar do recurso.

Nesse sentido, inclusive, era o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual, recentemente, quando do julgamento do REsp n.º 8/2008, reviu o seu posicionamento (artigo 543-C do CPC) para o fim de afastar a inadmissão liminar do recurso de agravo de instrumento em decorrência da ausência das peças necessárias à compreensão da controvérsia. Diante dessa hipótese, a partir de então, deve ser oportunizada à agravante a complementação do instrumento com a juntada das respectivas peças essenciais ao deslinde da controvérsia.

Nesse sentido:

*"REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS.*

*A Corte, ao rever seu posicionamento sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento." (STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012).*

Desta forma, determino que os agravantes acostem aos autos, **no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de negativa de seguimento do presente recurso**, cópia da petição inicial dos autos originários, não juntada no instrumento deste agravo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012610-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012610-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : DROGARIA CAMPEA POPULAR DE AMPARO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00016851520134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jundiaí /SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, auxílio-creche, adicional de 1/3 (um terço) de férias, e salário-maternidade, restando mantida a incidência de contribuições sobre os adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, bem como horas extras e férias gozadas.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de 1ª Instância, verifica-se que nos autos do mandado de segurança em que proferida a decisão ora impugnada foi prolatada sentença concedendo a segurança, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014784-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014784-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CPQ DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00019631620134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à medida liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015272-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015272-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO  
AGRAVADO : KATIA VALERIA ALBUQUERQUE DE SOUZA FARIA  
ADVOGADO : SP192302 RENATO APARECIDO GOMES e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00102678820134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos da ação cautelar, proposta por KATIA VALERIA ALBUQUERQUE DE SOUZA FARIA, deferiu a liminar para suspender o procedimento de execução extrajudicial levado a efeito pela ré, tendo em vista que a autora não só reconhece a dívida como propõe forma de pagamento, desde já depositando parte do valor devido (fls. 58/59).

Pleiteia a agravante a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO." (O Novo Regime do Agravo, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz de uma cognição sumária, entendo ausentes os pressupostos autorizadores da tutela pleiteada.

Diante do exposto, recebo o presente agravo somente no efeito devolutivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

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

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016534-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016534-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: THEREZINHA PASINI BERNARDES
ADVOGADO	: ILEUZA ALBERTON e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: EDMIR PEREIRA
	: IRAILDES FERRAZ CARMASSI
	: LAURA ARANTES
	: PEDRO DE ANDRADE
	: RITTA DUARTE CORREA
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO ORTELANI e outro
PARTE AUTORA	: MARIA DE LOURDES RIBEIRO DE SOUZA
	: SELMA LEITAO WIEZEL
	: MERCIA JULIO PEREIRA
ADVOGADO	: ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
PARTE AUTORA	: TOSHIKO KANAZAWA YOSHIKAWA



: NEUZA MARIA GARCIA  
: FRANCISCA DE PAIVA RIBEIRO  
: IRATI RODRIGUES LIMA GARCIA  
: THEREZINHA PASINI BERNARDES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DE ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00232787320024036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

**Decisão Agravada:** proferida em sede de ação ordinária (desmembramento), a qual indeferiu o pedido de prosseguimento do feito com relação à agravante, formulado às fls. 968/970, sob a alegação de que houve pedido de desistência formulado pela autora, o qual foi homologado por sentença de extinção.

**Agravante:** irresignada, a agravante pleiteia a reforma da decisão aduzindo, em apertada síntese, que, em momento algum requereu a desistência do feito, sendo certo que o trânsito em julgado somente atingiu a co-autora Ritta Duarte Correa. Afirma, ainda, que não teve ciência da decisão de extinção do feito, vez que conforme informado às fls. 906/907, até o seu pedido de desarquivamento, não havia sido intimada (sendo considerada em lugar incerto e não sabido). Por fim, alega que a extinção do processo deixou-a sem perceber as vantagens pecuniárias por ela pleiteadas, motivo pelo qual mister se faz a determinação para que o feito tenha o seu regular prosseguimento com relação a ela.

Intimada a parte agravada para contraminutar o recurso, a mesma o fez às fls. 1617/1624.

É o breve relatório.

### DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Razão assiste à agravante em sua insurgência, motivo pelo qual os seus argumentos merecem acolhimento, senão vejamos:

Conforme se infere dos documentos juntados aos autos, constata-se que a agravante, juntamente com outros treze interessados, figura como autora nos autos de desmembramento do Processo n.º 87.0021890-1, o qual se deu em decorrência de sua representação processual não estar regular na ocasião da prolação da sentença do feito originário.

Referido desmembramento, por sua vez, foi determinado quando do julgamento do recurso de apelação interposto perante esta E. Corte, onde se ordenou não só que aqueles que estivessem com a sua representação processual irregular figurassem como autores nos autos do desmembramento, mas também que fossem intimados pessoalmente para constituir novo advogado, o que possibilitaria a prolação de uma nova sentença de mérito com relação a eles naqueles autos específicos.

Não obstante tal desmembramento ter ocorrido, em cumprimento ao v. acórdão, verifico que a agravante não foi intimada pessoalmente para regularizar a sua representação processual naqueles autos, vez que, ao proceder a diligência nesse sentido, o Sr. Oficial de Justiça certificou que a mesma encontrava-se em lugar incerto e não sabido (fls. 907).

Por outro lado, outra co-autora - qual seja, Ritta Duarte Correa - não só foi intimada pessoalmente nos autos de desmembramento (fls. 943 dos autos originários), como também apresentou pedido de desistência do seu pleito

(fls. 946), não encontrando qualquer resistência por parte do INSS nesse sentido (fls. 954).

Tal pedido foi deferido, dando ensejo à equivocada extinção da ação sem resolução de mérito, nos termos do inciso VIII do artigo 267 do CPC, com trânsito em julgado e remessa dos autos ao arquivo em 19/07/2007.

Contudo, conforme acima apontado, tal extinção se deu de maneira equivocada por parte do Juízo *a quo*, ao passo que o mesmo deixou de se atentar para o fato de que o pedido de desistência se referia **apenas** à pessoa da co-autora Ritta, e não a todos os co-autores.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação o seguinte aresto:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSÓRCIO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO POR ALGUNS IMPETRANTES. HOMOLOGAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. RECURSO CABÍVEL. 1. A desistência da ação por parte de um dos impetrantes não implica em extinção do processo, por isso que contra a decisão que homologa tal desistência, há de ser atacada mediante agravo de instrumento e não apelação. 2. Recurso não conhecido."*  
(TRF 4ª REGIÃO, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9704146817, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. José Luiz Germano da Silva, Data da decisão: 10/03/1998, DJ DATA: 01/07/1998, pág. 757) (grifos nossos)

De se ressaltar, ainda, que tal situação processual não era de conhecimento da agravante, a qual só tomou ciência dos referidos atos em decorrência do seu pedido de desarquivamento, o que ensejou o imediato pedido de prosseguimento do feito, com relação à sua pessoa, através da petição datada de 09/05/2013 (fls. 968/970), o qual, todavia, foi indeferido através do despacho ora agravado.

Não restam dúvidas, portanto, de que o Juízo *a quo*, de fato, equivocou-se ao extinguir o feito com relação a todos os co-autores, afinal, apenas a co-autora Ritta foi quem requereu a desistência do pleito. De se dizer, ainda, que não há que se falar em trânsito em julgado da r. sentença extintiva com relação à agravante, ao passo que a mesma não havia sequer sido intimada nos autos do desmembramento até a data em que compareceu espontaneamente aos mesmos - o que ocorreu em 12/03/2013, com o seu pedido de desarquivamento.

Assim, conclui-se que a publicação da r. sentença extintiva junto ao Diário Eletrônico, efetivada em 13/03/2007, atingiu apenas quem, até então, já havia sido intimado nos autos do desmembramento, o que não é o caso da agravante. Logo, não há de se falar **(i)** em extinção do feito com relação à agravante, **(ii)** em trânsito em julgado com relação à agravante; e **(iii)** em impossibilidade de prosseguimento do feito, vez que à luz do v. acórdão de fls. 824/836, desmembrado o feito para aqueles que não regularizaram a representação, anulou-se a r. sentença de primeiro grau proferida nos autos do Processo n.º 87.0021890-1 e determinou-se a remessa dos autos ao juízo de origem a fim de que, saneado o feito e corrigido o erro, fosse proferida nova sentença nos autos do desmembramento.

Desta forma, entendo deva ser reformada a r. decisão agravada para o fim de afastar a extinção do feito com relação à agravante e determinar o prosseguimento do mesmo no que tange especificamente à agravante, com o consequente saneamento do processo e prolação de nova sentença com relação à mesma, nos moldes do quanto determinado no acórdão de fls. 824/836.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do artigo 557, §1º-A do CPC.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017588-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017588-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : ALTRAN INTEGRACAO LTDA e outro  
: ALSYS INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP267102 DANILO COLLAVINI COELHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00018340520134036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto em face de decisão liminar, conforme a informação da MM. Juíza Federal da 2ª Vara de Osasco, com cópia da sentença às fls.148/152, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Com tal consideração, julgo prejudicado o presente recurso nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019052-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019052-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : DARLINDA FERRARI VENANCIO e outro  
: DOUGLAS FERRARI VENANCIO  
: DALTON FERRARI VENANCIO  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA  
AGRAVADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00034563720124036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Darlinda Ferrari Venâncio e outro contra a r. decisão de fls. 86/87, que, em ação de indenização securitária versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, proposta contra Companhia Excelsior de Seguros, reconheceu o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF e da União Federal para figurarem no pólo passivo, confirmando a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento do feito.

Aduzem os agravantes que a apólice de seguro vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação, por ocasião do início do empreendimento aplicável à espécie, é do ramo 68 (particular), eis que firmada inicialmente com Pátria Cia Brasileira de Seguros Gerais, sucedida por Bradesco Seguros S/A, sucedida por SASSE Cia Nacional de Seguros Gerais, passando a se chamar, posteriormente, Caixa Seguradora S/A e, finalmente, sucedida pela Companhia Excelsior de Seguros, não havendo, portanto, que se falar em apólice pública (ramo 66), chamamento da União ou da Caixa Econômica Federal - CEF ao processo a constituir litisconsórcio passivo necessário e, consequentemente, em deslocamento da competência para a Justiça Federal (fls. 02/18).

É o breve relatório. **DECIDO.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prescreve:

*Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação, bem assim que as razões recursais sejam relevantes.

Neste juízo sumário de cognição, não vislumbro presentes os requisitos necessários à concessão pretendida, mormente em face da constatação de que o contrato objeto da demanda está vinculado ao FCVS (fls. 146), indicando o caráter público da apólice e, consequentemente, o interesse jurídico da CEF como gestora do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. Nota-se, ademais, que a referida empresa pública, nos embargos de declaração de fls. 80/82, demonstrou a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do referido fundo.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo formulado.

Intimem-se as agravadas para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020177-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 344/3792

AGRAVANTE : PAULO ROGERIO FERMINO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00064085220134036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020211-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020211-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : SANDRA REGINA MATIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
AGRAVADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
PARTE AUTORA : CARLA REGINA MATIAS DOS SANTOS DA SILVA e outros  
: ELIANE CRISTINA MATIAS DOS SANTOS  
: VANESSA MATIAS DOS SANTOS  
: JEFFERSON MATIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002671720134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sandra Regina Matias dos Santos contra a r. decisão de fls. 89/90, que, em ação de indenização securitária versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, proposta contra Companhia Excelsior de Seguros, reconheceu o interesse da Caixa Econômica

Federal - CEF e da União Federal para figurarem no pólo passivo, confirmando a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento do feito.

Aduzem a agravante que a apólice de seguro vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação, por ocasião do início do empreendimento aplicável à espécie, é do ramo 68 (particular), eis que firmada inicialmente com Pátria Cia Brasileira de Seguros Gerais, sucedida por Bradesco Seguros S/A, sucedida por SASSE Cia Nacional de Seguros Gerais, passando a se chamar, posteriormente, Caixa Seguradora S/A e, finalmente, sucedida pela Companhia Excelsior de Seguros, não havendo, portanto, que se falar em apólice pública (ramo 66), chamamento da União ou da Caixa Econômica Federal - CEF ao processo a constituir litisconsórcio passivo necessário e, conseqüentemente, em deslocamento da competência para a Justiça Federa (fls. 02/15).

É o breve relatório. **DECIDO**.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prescreve:

*Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação, bem assim que as razões recursais sejam relevantes.

Neste juízo sumário de cognição, não vislumbro presentes os requisitos necessários à concessão pretendida, mormente em face da constatação de que o contrato objeto da demanda está vinculado ao FCVS (fls. 144), indicando o caráter público da apólice e, conseqüentemente, o interesse jurídico da CEF como gestora do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. Nota-se, ademais, que a referida empresa pública, na contestação de fls. 66/73, demonstrou a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do referido fundo.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo formulado.

Intimem-se as agravadas para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020212-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020212-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : FRANCISCA GORETTI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
AGRAVADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00014355420134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisca Goretti de Oliveira contra a r. decisão de fls. 87/88, que, em ação de indenização securitária versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, proposta contra Companhia Excelsior de Seguros, reconheceu o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo, confirmando a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento do feito.

Aduzem os agravantes que a apólice de seguro vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação, por ocasião do início do empreendimento aplicável à espécie, é do ramo 68 (particular), eis que firmada inicialmente com Pátria Cia Brasileira de Seguros Gerais, sucedida por Bradesco Seguros S/A, sucedida por SASSE Cia Nacional de Seguros Gerais, passando a se chamar, posteriormente, Caixa Seguradora S/A e, finalmente, sucedida pela Companhia Excelsior de Seguros, não havendo, portanto, que se falar em apólice pública (ramo 66), chamamento da União ou da Caixa Econômica Federal - CEF ao processo a constituir litisconsórcio passivo necessário e, conseqüentemente, em deslocamento da competência para a Justiça Federa (fls. 02/16).

É o breve relatório. **DECIDO.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prescreve:

*Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação, bem assim que as razões recursais sejam relevantes.

Neste juízo sumário de cognição, não vislumbro presentes os requisitos necessários à concessão pretendida, mormente em face da constatação de que o contrato objeto da demanda está vinculado ao FCVS (fls. 150), indicando o caráter público da apólice e, conseqüentemente, o interesse jurídico da CEF como gestora do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. Nota-se, ademais, que a referida empresa pública, na contestação de fls. 63/70, demonstrou a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do referido fundo.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo formulado.

Intimem-se as agravadas para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.020214-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : FLORENTINO MARIA DOS REIS e outro  
: REGINA MARIA DOS REIS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro  
AGRAVADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00103182420124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Florentino Maria dos Reis e outra contra a r. decisão que, em ação de indenização securitária versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, proposta contra Companhia Excelsior de Seguros, reconheceu o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF e da União Federal para figurarem no pólo passivo, confirmando a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento do feito (fls. 102/103).

Aduzem os agravantes que a apólice de seguro vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação, por ocasião do início do empreendimento aplicável à espécie, é do ramo 68 (particular), eis que firmada inicialmente com Pátria Cia Brasileira de Seguros Gerais, sucedida por Bradesco Seguros S/A, sucedida por SASSE Cia Nacional de Seguros Gerais, passando a se chamar, posteriormente, Caixa Seguradora S/A e, finalmente, sucedida pela Companhia Excelsior de Seguros, não havendo, portanto, que se falar em apólice pública (ramo 66), chamamento da União ou da Caixa Econômica Federal - CEF ao processo a constituir litisconsórcio passivo necessário e, conseqüentemente, em deslocamento da competência para a Justiça Federa (fls. 02/19).

É o breve relatório. **DECIDO.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prescreve:

*Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação, bem assim que as razões recursais sejam relevantes.

Nesse juízo sumário de cognição, não vislumbro presentes os requisitos necessários à concessão pretendida, mormente em face da constatação de que o contrato objeto da demanda está vinculado ao FCVS (fls. 159), indicando o caráter público da apólice e, conseqüentemente, o interesse jurídico da CEF como gestora do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. Nota-se, ademais, que a referida empresa pública, nos embargos de declaração de fls. 79/81, demonstrou a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do referido fundo.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo formulado.



Intimem-se as agravadas para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020215-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020215-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : ANANETE DO NASCIMENTO SANTOS e outro  
: ANDRE MAURICIO DO NASCIMENTO SANTOS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro  
AGRAVADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : PE003069 TATIANA TAVARES DE CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029641120134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ananete do Nascimento Santos e outro contra a r. decisão de fls. 82/83, que, em ação de indenização securitária versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, proposta contra Companhia Excelsior de Seguros, reconheceu o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo, confirmando a competência federal para o processo e julgamento do feito.

Aduzem os agravantes a apólice de seguro vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação, por ocasião do início do empreendimento aplicável à espécie, é do ramo 68 (particular), eis que firmada inicialmente com Pátria Cia Brasileira de Seguros Gerais, sucedida por Bradesco Seguros S/A, sucedida por SASSE Cia Nacional de Seguros Gerais, passando a se chamar, posteriormente, Caixa Seguradora S/A e, finalmente, sucedida pela Companhia Excelsior de Seguros, não havendo, portanto, que se falar em apólice pública (ramo 66), chamamento da União ou da Caixa Econômica Federal - CEF ao processo a constituir litisconsórcio passivo necessário e, consequentemente, em deslocamento da competência para a Justiça Federa (fls. 02/19).

É o breve relatório. **DECIDO**.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prescreve:

*Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação, bem assim que as razões recursais

sejam relevantes.

Nesse juízo sumário de cognição, não vislumbro presentes os requisitos necessários à concessão pretendida, mormente em face da constatação de que o contrato objeto da demanda está vinculado ao FCVS (fls. 145), indicando o caráter público da apólice e, conseqüentemente, o interesse jurídico da CEF como gestora do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. Nota-se, ademais, que a referida empresa pública, nos embargos de declaração de fls. 69/71, demonstrou a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do referido fundo.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo formulado.

Intimem-se as agravadas para, querendo, apresentarem contraminutas, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020674-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020674-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SCHAEFFLER BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSIJ> SP  
No. ORIG. : 00025586920134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Mantenho a decisão de fls. 270/271, por seus próprios e jurídicos fundamentos.  
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021541-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021541-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
AGRAVADO : WALTER DA COSTA E SOUSA NETO  
ADVOGADO : SP274236 WAGNER DIAS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00081173620104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.,

Intime-se a parte agravada para que, no prazo legal, apresente contraminuta ao recurso de agravo de instrumento, nos moldes do quanto disposto no artigo 527, inciso V do CPC.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021714-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : BIG PLAST DE CAMPINAS COML/ LTDA -EPP e outro  
: BIG PLAST DO BRASIL CONTAINERS FLEXIVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP197933 RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PEDRO TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP123275 EDMILSON MODESTO DE SOUSA  
AGRAVADO : CURTUME CANTUSIO S/A  
PARTE RE' : AUGUSTO CANTUSIO JUNIOR e outro  
: MARIO RUBENS CANTUSIO SEGURADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06039608419954036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Big Plast de Campinas Comercial Ltda.-EPP e Big Plast do Brasil Containers Flexíveis Ltda.**, em face da decisão de f. 210 dos autos da execução fiscal n.º 0603960-84.1995.403.6105.

Concedida oportunidade para que as agravantes se manifestassem acerca de seu interesse no prosseguimento do recurso, em razão do deferimento da medida liminar nos embargos de terceiro n.º 0011733-05.2013.4.03.6105, as mesmas informaram não possuir interesse na sua prossecução.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta

Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021720-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ROBERTA APARECIDA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00077145620134036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021724-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO  
ESTADO DE SÃO PAULO SINDSEF SP  
ADVOGADO : SP125641 CATIA CRISTINA SARMENTO MARTINS RODRIGUES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00207218420004036100 19 Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.,

**Decisão agravada:** proferida nos autos da ação ordinária ajuizada pelo **SINDSEF-SP - SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, na qual o Juízo Federal da 19ª Vara Federal de São Paulo determinou a intimação do INSS para apresentar, no prazo de trinta dias, a planilha de valores eventualmente pagos e dos valores que entende devidos aos autores, conforme constante no título executivo, com a informação, ainda, dos critérios utilizados nos cálculos, tais como índices de atualização monetária, cômputo de juros de mora, bem como sobre quais verbas o reajuste incide.

**Agravante:** o INSS pugna pela reforma da decisão agravada aduzindo, em apertada síntese: **a)** que ao iniciar de ofício a execução o juízo teria violado o princípio dispositivo e da inércia de jurisdição, pelo qual o processo sempre se dará por iniciativa da parte; **b)** que a determinação para que o réu efetue os cálculos de liquidação fere o contraditório e a ampla defesa, vez que transfere ao mesmo o ônus da execução, sobrecarregando-o em atividade que não lhe cabe; **c)** que o INSS não detém a posse exclusiva dos documentos, ao passo que a ação originária é promovida por servidores que recebem mensalmente todos os comprovantes de pagamento; **d)** que na hipótese da manutenção da decisão agravada, há de ser prorrogado o prazo concedido para a apresentação dos cálculos, em decorrência da grande quantidade de substituídos (450); e **e)** que a decisão agravada é suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, na medida em que impõe ao réu, de maneira ilegal, um ônus processual não previsto em lei, em evidente sobrecarga de trabalho.

É o breve relatório.

### DECIDO.

Ao se proceder a uma análise sumária a respeito da matéria que envolve o presente agravo de instrumento, constato que o artigo 475-B e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil assim dispõem:

*"Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.*

*§1º Quando a elaboração da memória de cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta (30) dias para o cumprimento da diligência." (grifos nossos)*

Não obstante o quanto disposto na legislação vigente no que se refere ao cumprimento da sentença, depreende-se, através da decisão agravada, que o Juízo *a quo*, na realidade, inverteu a ordem da execução para o fim de determinar que o INSS **(i)** apresentasse planilha dos valores eventualmente pagos e dos valores que entende devidos aos autores; **(ii)** discriminasse quais os critérios utilizados a título de correção monetária e cômputo de juros de mora; e **(iii)** esclarecesse sobre quais verbas que o reajuste iria incidir.

Não obstante compreender que a intenção do incluíto magistrado foi de, apenas, conferir celeridade à prestação jurisdicional (e, com isso, viabilizar eventual processamento das requisições de pagamento em "lotes", de forma automática, a partir de informações extraídas do sistema processual), entendo que não é admissível a descaracterização do procedimento executório, da forma como ocorreu, ao passo que a decisão agravada desobedeceu não só o comando inserto no artigo 475-B do CPC, como também o quanto disposto no artigo 730 do CPC.

Nesse sentido, trago à colação posicionamento já adotado por esta E. Corte nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INVERTEU A ORDEM DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 730 DO CPC - COMPETE AO CREDOR REQUERER O CUMPRIMENTO DA SENTENÇA - RECURSO PROVIDO. 1. A decisão agravada inverteu a ordem da execução, determinando à União a apresentação de cálculos no prazo de trinta dias. 2. A Fazenda Pública goza de procedimento diferenciado de execução de pagar quantia. Assim, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, a Fazenda Pública será citada para embargar a execução, no prazo de trinta dias; isso pressupõe, naturalmente, que o credor impulsione a execução, apresentando a memória atualizada discriminada de cálculo. 3. O ordenamento jurídico pátrio impõe ao credor a tarefa de dar início à execução, apresentando os cálculos, não podendo o juiz determinar a inversão desta ordem, por mais louvável que seja a intenção, sob pena de violação ao devido processo legal. 4. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 444593, Processo: 00193913320114030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, Data da decisão: 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2012) (grifos nossos)*

Assim, tendo em vista **a)** não ser admissível a modificação da lei processual por parte do julgador; **b)** que a elaboração dos cálculos por parte do INSS não está prevista na lei vigente; e **c)** que a determinação sobrecarrega o agravante em atividade que, na verdade, não lhe cabe - ressaltando, inclusive, o número elevado de substituídos representados pelo agravado - entendo, ao menos em sede de análise supmária, deva ser suspensa a decisão agravada.

Ante o exposto, **concedo** efeito suspensivo ao presente recurso para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento do presente recurso.

Intime-se o agravado para que apresente contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023085-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : INJETAQ IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
No. ORIG. : 00050554420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela INJETAQ INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferido pedido de medida liminar objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de adicional de horas-extras, 13º salário e adicional noturno.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de Primeira Instância, verifica-se que nos autos do mandado de segurança supracitado foi proferida sentença, disponibilizada no Diário Eletrônico em 21/10/2013, rejeitando os pedidos deduzidos na inicial e extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023253-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023253-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : AMARILDO DOMINGUES  
ADVOGADO : MARIANA PRETURLAN (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
AGRAVADO : SP236562 FABIO MARTINS DI JORGE e outro  
ADVOGADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00048828420124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação de reintegração de posse proposta por ALL AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA PAULISTA S/A em face de AMARILDO DOMINGUES, objetivando a desocupação da faixa de domínio ao longo da ferrovia, situada ao lado da Estação Ferroviária de Itanhaém, na cidade de Itanhaém/SP,

ocupada pela construção de moradia.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo* indeferiu a produção de provas requerida pelo réu, por considerá-la desnecessária, tendo em vista os termos da manifestação do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT (fl. 13).

**Agravante:** réu sustenta, em síntese, a imprescindibilidade da realização da prova pericial para comprovação do fato impeditivo do direito do autor, além de estar presente o cerceamento de defesa no tocante à expedição de ofício ao IPHAN e SPU para averiguação enquadramento do imóvel do patrimônio público.

**É o relatório. Decido.**

O agravante insurge-se contra ato judicial que trata exclusivamente de questões atinentes à produção de prova.

Segundo a sistemática do agravo instituída pela Lei nº 11.187/05, a regra é a sua forma retida, sendo reservado o instrumento aos casos em que a decisão puder ocasionar à parte lesão irreparável ou de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos efeitos em que o apelo é recebido, hipóteses estas que não guardam qualquer semelhança com a tratada nestes autos.

No caso dos autos, não vislumbro que o indeferimento da produção de provas requeridas pelo recorrente possa lhe causar lesão grave e de difícil reparação, pois se a sentença lhe for desfavorável, a matéria ora versada poderá ser analisada por este E. Tribunal em sede de apelação, mediante reiteração do agravo retido.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. COM PROVAÇÃO DOS FATOS POR MEIO DE PROVA DOCUMENTAL. FACULDADE DO MAGISTRADO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO.*

*I - Não merece reparos a decisão do Juízo que indefere a produção da prova testemunhal, invocando o artigo 400, II do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a prova acerca da causa do afastamento do segurado de suas atividades pode ser obtida com base no seu prontuário médico, cuja requisição foi inclusive determinada na mesma audiência em que proferida a decisão ora combatida.*

*II - O Juiz, na sua condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, incumbindo-lhe, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo artigo 130 do CPC, aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.*

***III - Ausente hipótese de urgência ou situação causadora de dano irreparável ou de incerta reparação, ensejadores da admissibilidade do agravo por instrumento, logicamente cabível a sua conversão para a forma retida, com fulcro no inciso II do artigo 527 do CPC, ressalvando-se a preclusão da questão, solução mais consentânea com a celeridade e economia processuais.***

*IV - Agravo de instrumento convertido em agravo retido."*

*(TRF 3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 238610, Processo: 0053154-35.2005.4.03.0000, Órgão Julgador: Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Data da decisão: 10/10/2005, DJU DATA 24/11/2005) (grifos nossos)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RETIDO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. VEROSSIMILHANÇA NÃO-DEMONSTRADA. DESNECESSIDADE.*

*O juiz é o destinatário da prova e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento.*

***Havendo a necessidade, no momento de análise da apelação a Turma poderá requerer a complementação da prova."***

*(TRF 4ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 5011107-84.2012.404.0000, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Rogério Favreto, Data da decisão: 07/08/2012, D.E. DATA: 09/08/2012) (grifos nossos)*

De tal modo, por não se referir o caso em tela a qualquer das hipóteses autorizadoras da interposição excepcional do recurso de agravo por instrumento, previstas no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, **convertido o presente recurso em agravo retido**, nos termos do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, alterado por aquela mesma Lei.



Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023254-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023254-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SANDRO SERGIO SAMITSU -ME e outro  
: SANDRO SERGIO SAMITSU  
ADVOGADO : MARIANA PRETURLAN (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00115888320124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Decisão agravada:** proferida em sede de exceção de incompetência oposta nos autos da ação monitoria promovida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **SANDRO SÉRGIO SAMITSU ME e OUTRO**, a qual foi rejeitada sob a alegação de que pode a parte proponente dispor da previsão de eleição de foro, motivo pelo qual os excipientes carecem de interesse de deslocar o processamento do feito para Subseção Judiciária de São Paulo.

**Decisão agravada:** os agravantes alegam que a existência e validade da cláusula de eleição de foro impede o autor de escolher a jurisdição que pretende litigar. Aduzem, também, que não há qualquer razão para a nulificação *ex officio* da cláusula de eleição de foro, bem como que não se justifica a mitigação da cláusula de eleição de foro em contrato de adesão, especialmente se os próprios réus a invocam em seu favor. Afirmam, ainda, que não tem, o juiz a faculdade de aplicar o §único do artigo 112 do CPC aleatoriamente, senão se comprovar a lesão. Por fim, sustentam estar presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela recursal, quais sejam: o *fumus boni iuris* (legalidade da cláusula de eleição de foro) e o *periculum in mora* (iminência de decisões a serem proferidas por juízo incompetente).

É o breve relatório.

**DECIDO.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

O cerne da questão ora discutida consiste em saber se há qualquer irregularidade na propositura da ação monitória no foro do domicílio do réu, ao invés de ser no foro eleito entre as partes, via contrato.

A princípio, saliento que a cláusula de eleição de foro tem como objetivo beneficiar a parte contratual proponente. Ademais, em se tratando de cláusula prevista no corpo de contrato de adesão firmado com instituições financeiras, a sua validade depende da total ausência de abusividades, não podendo, em hipótese alguma, dificultar o exercício de defesa do devedor ou o seu acesso ao Judiciário (ampla defesa e contraditório)

Ainda, nos moldes do entendimento do STJ, o proponente da demanda pode abrir mão da cláusula de eleição de foro para optar pelo foro comum, ou seja, o domicílio do réu, desde que não haja qualquer prejuízo a este último.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. FORO DE ELEIÇÃO. CLÁUSULA VÁLIDA. EXPRESSIVO VALOR DO CONTRATO. CAPACIDADE DA EMPRESA LITIGAR EM COMARCA DIVERSA DA SUA SEDE.*

*1. Tendo sido examinadas no acórdão impugnado, ainda que implicitamente, todas as questões suscitadas, impõe-se a rejeição dos embargos de declaração opostos com o propósito de prequestionamento.*

*2. O expressivo valor do contrato indica a capacidade econômica da exequente e demonstra a possibilidade de que possa exercer o seu direito de ação no foro contratualmente eleito.*

***3. O proponente da demanda pode abrir mão da cláusula de eleição para optar pelo foro comum, ou seja, o do domicílio do réu, comarcas que, no caso dos autos, confundem-se.***

*4. Somente se processarão no local onde se acha a agência ou sucursal da pessoa jurídica as demandas referentes às obrigações contraiadas pela filial.*

*5. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(STJ, REsp - RECURSO ESPECIAL 961326/MS, Processo: 2007/0139638-4, órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Data da decisão: 16/03/2010, DJe DATA: 29/03/2010) (grifos nossos)*

Aliás, não vislumbro qualquer prejuízo aos réus no caso dos autos, considerando que no foro de seu domicílio, estes gozam de condições mais facilitadas e possuem melhor e mais fácil acesso aos elementos do processo e ao próprio Judiciário.

E mais: ainda que conste no instrumento contratual firmado entre as partes que o domicílio dos agravantes é na cidade de Registro - onde não há Justiça Federal - é de se considerar que o processo encontra-se em trâmite junto à sua Subseção equivalente/competente (Santos), o que facilita o acesso dos réus aos elementos processuais e ao próprio Judiciário, se comparado com o trâmite processual junto à Justiça Federal de São Paulo.

De se dizer, por fim, que os agravantes encontram-se representados por curador especial (Defensoria Pública), motivo pelo qual há de ser afastada qualquer alegação atinente a prejuízo à sua defesa.

Desta forma, reitero o posicionamento adotado pelo Juízo de primeiro grau no sentido de ausência do próprio interesse em excepcioná-lo, vez que o deslocamento do processamento do feito para a Subseção Judiciária de São Paulo não é benéfico aos agravantes, motivo pelo qual entendo deva ser mantida a r. decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023268-10.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023268-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : JOHNNY FABIO SCHNEIDER  
ADVOGADO : MS015510 JULIO CEZAR SANCHES NUNES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00003706120124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

**Decisão agravada:** o MM Juízo *a quo* manteve a decisão que deferiu a liminar de reintegração de posse, por seus próprios fundamentos (fl. 141).

**Agravante:** requerido pugna pelo recebimento do agravo no efeito suspensivo, para ao final ser provido, a fim de reformar a decisão que deferiu a liminar em favor do INCRA, ante a existência da possibilidade de ocorrer dano de difícil reparação ao caso.

**É o breve relatório. Decido.**

Concedo a justiça gratuita para o processamento deste agravo de instrumento e assim analisar a questão.

O presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos dos artigos 527, I e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Compulsando os autos, verifico às fls. 82/95 (fls. 59/73 dos autos originários) que o requerido por ocasião da contestação, requereu a revogação da decisão concessiva da liminar de reintegração de posse.

Em juízo de reconsideração o MM. magistrado *a quo* manteve a decisão objurgada por seus próprios fundamentos, vindo o agravante se insurgir através do presente recurso.

No entanto, a decisão proferida em sede de reconsideração não constitui decisão interlocutória agravável, mas mera confirmação da decisão anterior, não ensejando, portanto, nova oportunidade para interposição de agravo de instrumento, eis que não reabre o prazo recursal.

Nesse sentido, colaciono precedentes desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. BACENJUD. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. BLOQUEIO DOS ATIVOS*

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 359/3792

*FINANCEIROS. CIÊNCIA. INGRESSO NOS AUTOS. PRECLUSÃO. pedido DE reconsideração . PRAZO RECURSAL.*

*(...)[Tab][Tab]*

*6. O pedido de reconsideração e/ou reiteração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deverá ser contado a partir da data publicação e/ou da ciência às partes da decisão impugnada. Além disso, o pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas apenas confirmação da anterior e não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes.*

*7. Assim sendo, consumou-se a preclusão, porque o MM. Juiz da causa limitou-se a confirmar a primeira decisão que já havia deferido o bloqueio dos ativos financeiros, e o presente agravo foi interposto quando já esgotado o prazo recursal da decisão originária.*

*8. agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 383811, Rel. Juiz Silvio Gemaque, DJF3 14.05.2010, p. 57)*

*PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL.*

*1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.*

*2. O pedido de reconsideração ou a reiteração do pedido em momento posterior não interrompem, nem suspendem ou renovam o prazo para interposição do agravo de instrumento, que deverá ser contado a partir da data da intimação da decisão originária.*

*3. O pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas apenas confirmação da anterior, que não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes.*

*4. agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 312909, Rel. Juiz Márcio Mesquita, DJF3 17.11.2008)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL QUE MANTEVE INTERLOCUTÓRIA IRRECORRIDA. MATÉRIA PRECLUSA. IMPOSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL.*

*1. Decisão que indefere pedido de reconsideração não tem o condão de reabrir discussão sobre matéria preclusa que já fora objeto de interlocutória irrecorrida.*

*2. O mandado de segurança não se presta como substitutivo do recurso específico. As decisões interlocutórias são agraváveis, não se submetendo a contraste pela via mandamental já que o agravo de instrumento pode receber efeito suspensivo e ativo.*

*3. Processo julgado extinto, sem julgamento do mérito, restando prejudicado o exame da matéria preliminar deduzida no parecer ministerial. (TRF 3ª Região, Primeira Seção, MS 230922, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJU 16.11.2004, p. 308)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 527, I e 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024413-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024413-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : R&D COM/ E IMP/ EXP/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155015120134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **R & D Comércio e Importação Exportação de Materiais Elétricos LTDA**, contra decisão exarada nos autos do mandado de segurança n.º 0015501-51.2013.4.03.6100.

#### É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

A agravante não trasladou cópia da certidão de intimação, a tanto não equivalendo a cópia de f. 32-35 deste instrumento retirada da internet sem a devida certificação, consoante pacífica jurisprudência do STJ:  
*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.*

*2 - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 01/03/2010)"*

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024425-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024425-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro  
AGRAVADO : LEONTINA DO CARMO ROCHA GONCALVES e outros  
: MARIA JOSE ROCHA CHINATTO  
ADVOGADO : SP014468 JOSE MING e outro

AGRAVADO : ALCINDO CHINATTO  
: MARIA DE LOURDES ROCHA DINIZ  
: MAURILIO OSCAR DINIZ  
ADVOGADO : SP014468 JOSE MING  
AGRAVADO : JOSE OSCAR DA SILVA ROCHA  
: MARLI DO CARMO DE MELO ROCHA  
ADVOGADO : SP014468 JOSE MING e outro  
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE CAMPINAS  
ADVOGADO : SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : ANA JOSEPHA DA SILVA ROCHA falecido  
CODINOME : ANA JOSEPHA AMGARTEN falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00057619320094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, comprove a concessão da isenção de custas.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024593-20.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024593-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ROSANGELA CRISPIM CORREIA  
ADVOGADO : MS016018 LUCAS GASPAROTO KLEIN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00003775320124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Decisão agravada:** o MM Juízo *a quo* manteve a decisão que deferiu a liminar de reintegração de posse, por seus próprios fundamentos (fl. 70).

**Agravante:** requerida pugna pela reforma da decisão para revogar a liminar concedida ao INCRA, com vistas à manutenção na posse da área discutida até o final da ação. Aduz a ausência da verossimilhança das alegações do agravado, bem como o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

**É o breve relatório. Decido.**

Concedo a justiça gratuita para o processamento deste agravo de instrumento e assim analisar a questão. O presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos dos artigos 527, I e 557, *caput*, ambos do

Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Compulsando os autos, verifico às fls. 51/60 (fls. 62/71 dos autos originários) que a requerida apresentou petição, requerendo a revogação da decisão concessiva da liminar de reintegração de posse.

Em juízo de reconsideração o MM. magistrado *a quo* manteve a decisão objurgada por seus próprios fundamentos, vindo a agravante se insurgir através do presente recurso.

No entanto, a decisão proferida em sede de reconsideração não constitui decisão interlocutória agravável, mas mera confirmação da decisão anterior, não ensejando, portanto, nova oportunidade para interposição de agravo de instrumento, eis que não reabre o prazo recursal.

Nesse sentido, colaciono precedentes desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. BACENJUD. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. BLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS. CIÊNCIA. INGRESSO NOS AUTOS. PRECLUSÃO. pedido DE reconsideração . PRAZO RECURSAL.*

(...)[Tab][Tab]

6. O pedido de reconsideração e/ou reiteração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deverá ser contado a partir da data publicação e/ou da ciência às partes da decisão impugnada. Além disso, o pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas apenas confirmação da anterior e não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes.

7. Assim sendo, consumou-se a preclusão, porque o MM. Juiz da causa limitou-se a confirmar a primeira decisão que já havia deferido o bloqueio dos ativos financeiros, e o presente agravo foi interposto quando já esgotado o prazo recursal da decisão originária.

8. agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 383811, Rel. Juiz Silvio Gemaque, DJF3 14.05.2010, p. 57)

*PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL.*

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. O pedido de reconsideração ou a reiteração do pedido em momento posterior não interrompem, nem suspendem ou renovam o prazo para interposição do agravo de instrumento, que deverá ser contado a partir da data da intimação da decisão originária.

3. O pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas apenas confirmação da anterior, que não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes.

4. agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 312909, Rel. Juiz Márcio Mesquita, DJF3 17.11.2008)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO DE JUIZ FEDERAL QUE MANTEVE INTERLOCUTÓRIA IRRECORRIDA. MATÉRIA PRECLUSA. IMPOSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL.*

1. Decisão que indefere pedido de reconsideração não tem o condão de reabrir discussão sobre matéria preclusa que já fora objeto de interlocutória irrecorrida.

2. O mandado de segurança não se presta como substitutivo do recurso específico. As decisões interlocutórias são agraváveis, não se submetendo a contraste pela via mandamental já que o agravo de instrumento pode receber efeito suspensivo e ativo.

3. Processo julgado extinto, sem julgamento do mérito, restando prejudicado o exame da matéria preliminar deduzida no parecer ministerial. (TRF 3ª Região, Primeira Seção, MS 230922, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJU 16.11.2004, p. 308)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 527, I e 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024721-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024721-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : NEW TRATEM SERVICOS DE MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA  
ADVOGADO : SP250882 RENATO CARLET ARAUJO LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00049232120124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEW TRATEM SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA LTDA contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL, indeferiu o pedido de levantamento dos valores penhorados pelo sistema BACENJUD e veículos pelo RENAJUD. Sustenta o agravante, em síntese, que em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que alega estar parcelado junto ao Fisco, não se faz necessária a manutenção da constituição de garantia sobre seus bens, por ausência de previsão legal, sendo de rigor a sua liberação.

Deixa-se de determinar a intimação da parte agravada, tendo em vista a aplicação do art. 527, I, c.c. art. 557 do CPC.

Relatados.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Com efeito, no que tange à liberação do montante bloqueado (artigo 155-A do CTN), em virtude da efetivação de parcelamento em 28/06/2013, dispõe o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, que esse instituto suspende a exigibilidade do crédito tributário. Entretanto, tendo a restrição ao patrimônio ocorrido em 15/02/2013 e 14/03/2013, esse efeito não tem relação com a garantia já constituída na execução, que não é extinta, mas apenas suspensa até quitação do débito ou informação do fisco quanto a eventual inadimplemento.

Assim, a mencionada penhora, no caso, o bloqueio via BACENJUD e RENAJUD, deve ser mantida. Nesse sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:



*EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BLOQUEIO DE ATIVOS. BACENJUD . PARCELAMENTO . GARANTIA DADA EM JUÍZO. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - É pacífico neste STJ o entendimento de que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: REsp nº 1.229.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/10/2011; AgRg no REsp nº 1.208.264/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 10/12/2010; AgRg no REsp nº 1.249.210/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 24/06/2011.*

[...]

*III - agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1289389/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD . ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 11, I, DA LEI N. 11.941/2009. BENS DO SÓCIO GERENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NOME CONSTANTE NA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. ÔNUS DA PROVA. ANÁLISE DE CONCEITOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4.3.2010, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 23.4.2009.*

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025268-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025268-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARCIA IYDA  
ADVOGADO : SP269663 PRISCILLA ALVES PASSOS e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00148692520134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos etc.,**

**Decisão agravada:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARCIA IYDA**, contra decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo Diretor da Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC, postergou a análise da liminar para após a vinda das informações da autoridade impetrada.

**Agravante:** a agravante aduz, em apertada síntese: **a)** que é robusto o corpo probatório que compõe a exordial do mandado de segurança por ela impetrado, o que possibilitaria a apreciação imediata do pedido liminar; **b)** que a determinação para vinda das informações por parte da autoridade coatora não trará qualquer esclarecimento capaz de comprovar os fatos alegados; **c)** que deve ser concedida a medida liminar pleiteada para que seja suspenso o processo administrativo instaurado pela ANAC, vez que preenchidos os requisitos do art. 458, parágrafo 3º do CPC; **d)** que está na iminência de ser julgada com base em provas falsas, manipuladas e tendenciosas, o que resultará no afastamento de seu cargo; e **e)** que não haverá prejuízo à autoridade agravada com o deferimento da liminar, vez que continuará desempenhando as suas funções.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

A agravante se insurge contra decisão que postergou a apreciação do pedido liminar formulado nos autos do mandado de segurança para após a juntada das informações a serem prestadas pela autoridade apontada como coatora.

A princípio, entendo que a determinação proferida pelo Juízo *a quo* não possui natureza jurídica de decisão interlocutória (artigo 162, §2º do CPC), mas apenas de simples despacho, contra o qual não é cabível o recurso de agravo de instrumento (artigo 504 do CPC). Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUIZ DA CAUSA POSTERGOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE LIMINAR PARA APÓS A JUNTADA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. INEXISTÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO NA MANIFESTAÇÃO DO JULGADOR. HIPÓTESE QUE CONFIGURA SIMPLES DESPACHO, CONTRA O QUAL NÃO É CABÍVEL RECURSO. NA AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR, É VEDADO AO TRIBUNAL QUALQUER PRONUNCIAMENTO ACERCA DA PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, SOB PENA DE SUPRESSÃO DA INSTÂNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O juiz da causa postergou a apreciação do pedido de liminar para após a juntada das informações da autoridade apontada como coatora. **Hipótese que configura simples despacho, contra o qual não é cabível recurso. Precedentes desta Corte.** II - Na ausência de apreciação da pretensão liminar, é vedado ao Tribunal qualquer pronunciamento, sob pena de supressão da instância. III - Agravo a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 335120, Processo: 200803000180436, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Juiz Erik Gramstrup, Data da decisão: 01/07/2008, DJF3 DATA: 10/07/2008) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO JUDICIAL QUE DELIBERA APRECIAR PEDIDO DE LIMINAR APÓS A RESPOSTA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. INEXISTÊNCIA DE URGÊNCIA NA APRECIÇÃO DA LIMINAR. DESCABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. **A rigor, descabe agravo de instrumento contra despacho que delibera apreciar o pedido de liminar após o decurso do prazo para resposta, dada a ausência de conteúdo decisório de tal ato judicial. Precedentes da Corte.** 2. Conquanto se possa entender que seria cabível o agravo em situações da espécie, em que houver urgência na apreciação da liminar, porquanto o fato de o Julgador a quo postergar a apreciação do pedido poderia gerar prejuízos à parte agravante, não há, no contexto da lide, risco de lesão grave e de difícil reparação que justifique a este Órgão Judiciário de 2º grau adentrar na esfera de competência do juízo de 1ª instância, em manifesta supressão de instância, e proferir *decisum per saltum*. Caso em que a liminar já foi, inclusive, apreciada e negada pelo Juízo a quo. 3. Agravo regimental desprovido."*

(TRF - 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200701000109060, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, Data da decisão: 10/09/2008, e-DJF1 DATA: 07/11/2008, pág. 181) (grifos nossos)

Contudo, ainda que se admita a interposição de agravo de instrumento contra tal decisão - o que se faz apenas em homenagem à argumentação - observa-se que o Juízo *a quo* não indeferiu a liminar pleiteada, mas apenas considerou prudente aguardar as informações a serem prestadas pela autoridade coatora, a fim de apurar os fatos

em que se baseou o ato administrativo impugnado, necessário para a formação da sua convicção. Tal conduta se insere no poder geral de cautela do magistrado, o qual agiu respeitando os critérios de razoabilidade e proporcionalidade que devem nortear a apreciação das medidas liminares.

Logo, em decorrência da ausência de apreciação em primeira instância acerca dos requisitos fundamentais para a concessão de liminar, mostra-se inadequada a pretensão recursal no sentido de que este E. Tribunal conheça e examine a questão ainda não apreciada na instância *a quo*, sob pena de restar caracterizada a supressão de instância. Nesse sentido, já se julgou:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. APRECIÇÃO DO PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO INEQUIVOCA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUÍZO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ARTIGO 5º, LV, CF. CONCESSÃO DA LIMINAR EM SEDE DE AGRAVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1. O Magistrado tem o poder geral de cautela, com livre arbítrio para postergar o exame da liminar após a vinda das informações, se assim entender necessário, por prudência e obediência ao princípio do contraditório (art. 5º, LV, CF). 2. Entendimento do Juízo singular que a documentação instrutória da ação mandamental restava insuficiente a comprovar de plano o direito líquido e certo do impetrante. 3. **Não pode o Tribunal, em sede de agravo, conceder medida liminar em mandado de segurança sob pena de supressão de instância.** 4. **Agravo de instrumento improvido.**"*

(TRF - 3ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 225645, Processo: 200403000737449, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Juiz Lazarano Neto, Data da decisão: 05/10/2005, DJU DATA: 21/10/2005, pág. 208) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE LIMINAR. DECISÃO QUE POSTERGA A APRECIÇÃO AO ADVENTO DA RESPOSTA DO RÉU. CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. I - Há que se considerar a existência de um largo descompasso entre o teor da decisão agravada e o pedido expendido no recurso, que é o mesmo pleiteado na ação cautelar de que extraído o agravo. II - Segundo o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, o Magistrado detém o poder para apreciar e avaliar os elementos trazidos aos autos, a fim de que possa decidir de acordo com o seu livre convencimento. III - Há que se considerar que o Magistrado singular não indeferiu o pedido de concessão da medida liminar, mas, tão-somente, pospôs o momento de análise do pleito, visando obter maiores elementos para formar sua convicção, evitando, desta feita, postura temerária. IV - A decisão que condiciona a apreciação do pedido de concessão de liminar à juntada da resposta do réu não está eivada de ilegalidade, nem encerra caráter teratológico, notadamente quando inexistentes os elementos essenciais ao seu deferimento. V - **O simples fato de o Tribunal apreciar pedido ainda não decidido em primeiro grau, sob o pálio da decisão dilatária agravada, configuraria supressão de instância, mais uma razão, portanto, a reforçar a impossibilidade de se conhecer do presente recurso.** VI - Agravo não conhecido."*

(TRF - 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 229597, Processo: 200503000111735, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, Data da decisão: 19/07/2005, DJU DATA: 05/08/2005, pág. 428) (grifos nossos)

De se ressaltar, por fim, que, ainda que a decisão agravada tivesse cunho decisório, mesmo assim o presente recurso não poderia ser admitido, vez que a agravante deixou de juntar as guias atinentes ao seu preparo (custas e porte de remessa e retorno) e sequer afirmou ou comprovou ser beneficiária da justiça gratuita nos autos originários (onde, inclusive, há guia de custas iniciais recolhida e juntada às fls. 80 dos autos originários), motivo pelo qual se caracterizou a deserção do recurso.

Ademais, a agravante não só deixou de comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo, como também não formulou qualquer pedido, na petição do agravo, no intuito de obter a gratuidade processual no âmbito recursal, o que possibilitaria, ao menos, a sua apreciação.

Assim, ao teor do que dispõem os artigos 511 e 525, § 1º do CPC, o preparo deve ser comprovado no momento da interposição do agravo, sob pena de deserção, devendo a parte instruir o recurso adequadamente desde logo, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . **AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO** . APLICAÇÃO DA PENA DE DESERÇÃO. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - agravo de instrumento ao qual foi negado seguimento por falta do recolhimento do preparo no momento de sua interposição, conforme exigência contida no art. 525, §1º, do Código de Processo Civil. III - Inaplicável ao caso, a previsão de prévia intimação para a regularização, nos termos do art. 511, § 2º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência total do referido recolhimento no momento da interposição do recurso. IV - agravo legal improvido." (TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 453524, Processo: 00290410720114030000, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, Data da decisão: 09/02/2012, TRF3 CJI DATA: 16/02/2012) (grifos nossos)

"AGRAVO INOMINADO - **RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO - AUSÊNCIA - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - RECURSO IMPROVIDO**. 1. Em observância ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o **agravo** regimental como **agravo** inominado, previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. **Em que pese a alegação da agravante, de que a insuficiência do preparo não dá azo à deserção do recurso, mas à intimação da parte recorrente para o respectivo complemento, a hipótese dos autos não é de insuficiência do preparo, mas de sua inexistência, tanto no que concerne às custas, quanto ao porte de remessa e retorno, não comportando a intimação da parte para sua regularização. Precedentes desta Corte.** 3. **O preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos e consiste no pagamento simultâneo à sua interposição.** 4. **Estabelece o art. 511 do Código de Processo Civil: No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.** 5. **Inadmissível o recurso interposto, por falta de requisito de admissibilidade.** 6. **Pedido de reconsideração prejudicado e agravo inominado improvido.**" (TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 412134, Processo: 201003000211749, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Data da decisão: 07/10/2010, DJF3 CJI DATA: 18/10/2010) (grifos nossos)

Para corroborar ainda mais tal posicionamento, trago à baila a lição dos Profs. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em sua obra Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7ª edição, RT, 2003, nas notas 7 e 8, do Código de Processo Civil, *in verbis* :

"§ 1: 7. **preparo** . A regra do **preparo** imediato (CPC 511) é válida para o **agravo** , de modo que o **agravante** deverá juntar, com a petição de interposição do recurso, a prova do pagamento das custas do **preparo** e do porte de retorno do instrumento , quando isto for exigível. Como a lei fixa momento único, simultâneo, para a prática de dois atos processuais, isto é, a interposição do recurso e a prova do pagamento (CPC 511), ocorre preclusão consumativa se o **agravante** interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do **preparo** , ainda que haja recorrido no primeiro dia do prazo. Neste sentido : Nery, *Atualidades*, n. 41, p. 127 ss; Carreira Alvim, *Reforma*, 176/177; Alvim Wambier, *agravo s*, n. 4, pp. 192/198." - grifei.

**8. preparo . Pressuposto de Admissibilidade.** O **preparo** é um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso, Seu desatendimento acarreta o não conhecimento do **agravo** . Deve ser feito no prazo e forma indicados na lei (CPC 511 e 525)".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente **agravo de instrumento** , nos termos do artigo 527, I c.c. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025328-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025328-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : R E D COM/ E IMP/ EXP/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155015120134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **União** contra a decisão que, nos autos do mandado de segurança n.º 0015501-51.2013.403.6100, deferiu parcialmente a liminar para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço de férias, salário família, salário educação, auxílio-creche e os quinze primeiros dias que antecedem o gozo de auxílio doença.

Sustenta a agravante que as verbas acima referidas possuem natureza remuneratória e não indenizatória.

#### É o sucinto relatório. Decido.

**Aviso prévio não trabalhado.** O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salário. Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011; REsp 1218797, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 4/2/2011.

**Terço constitucional de férias.** Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo, portanto, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

**Salário-família.** O salário-família tem natureza indenizatória, não incidindo, sobre tal verba, contribuição previdenciária, conforme os seguintes precedentes: TRF3, APELREE 200261000298758, 1ª Turma, rel. Desembargador Fed. Johanson Di Salvo, DJF3 CJ2 DATA:16/03/2009; STJ, EARESP 200501105343, 1ª Turma, rel. José Delgado, DJ DATA:15/05/2006.

**Auxílio-educação.** O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico no sentido de que os valores gastos pelo empregador, na educação de seus empregados, não integram o salário-de-contribuição; portanto, não compõem a base de cálculo da contribuição Previdenciária, como se segue: REsp 365398, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, DJE 18/03/2002; REsp 417043, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE 28/06/2006.

**Auxílio-creche/babá.** O "auxílio-creche" e o "auxílio-babá" não remuneram o trabalhador, mas o indenizam. Assim, como não integra o salário de contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o auxílio-creche/babá possui natureza indenizatória, não devendo integrar, destarte, o salário de contribuição, de acordo com a Súmula n.º 310 daquela Corte Superior; neste sentido: AGA 1169671, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2010; RESP 489955, 2ª

Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 13/06/2005.

**Auxílio-doença.** Na conformidade da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença, devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, possui natureza indenizatória, de sorte que sobre tal verba não incide a contribuição previdenciária. Nesse sentido: AEARSP 1156962, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 16/8/2010; RESP 1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa distribuição.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025479-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025479-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: MATILDE TERESA CHIOCA TRISTAO e outros
	: GERALDO THEODORO FILHO
	: FABIANA BERTO DE ALCANTARA TRISTAO
	: GERALDO FRANCISCO CHIOCA TRISTAO
	: ANTONIO CHIOCA TRISTAO
ADVOGADO	: SP251352 RAFAEL APOLINÁRIO BORGES
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00092772820124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Matilde Teresa Chioca Tristão e outros**, inconformados com o provimento judicial exarado à f. 680 da ação de execução n.º 0009277-28.2012.403.6102 promovida pela **União**.

Protocolizada a exceção de pré-executividade em 19 de setembro de 2013 e conclusos os autos ao MM. Juiz de primeiro grau, Sua Excelência exarou, em 23 de setembro, o seguinte provimento:

*"Fls. 570/679: não vislumbro a alegada urgência que justifique a apreciação do pedido de antecipação da tutela, sem antes ouvir o exequente, até porque a presente execução já se arrasta desde 1992, oriunda que foi da Justiça Estadual em face de o crédito pertencer à época ao Banco do Brasil. Portanto, vista à exequente (União Federal - AGU)" (f. 208 deste instrumento).*

A recorrente aduz, em suas razões recursais, que faz jus à suspensão do leilão, providência que precisa ser tomada

com urgência.

**É o sucinto relatório. Decido.**

No âmbito deste Tribunal, talvez ninguém mais do que este relator vem recomendando que os pedidos de tutela de urgência sejam decididos, sempre que possível, após a instauração do contraditório.

Com efeito, critico o mau vezo de decidir-se quase tudo inaudita altera parte, transformando-se em regra o que deveria ser exceção.

Sempre observo, porém, que casos há em que a prévia instauração do contraditório pode comprometer a utilidade do provimento liminar reclamado. São situações de extrema urgência que não suportam sequer o aguardo da contestação ou, conforme o caso, das informações do demandado.

Nessas hipóteses, não pode o juiz, pura e simplesmente, postergar o exame da pretensão liminar para momento em que já se terá consumado a situação que se busca evitar. Cumpre-lhe prover sobre o pleito, deferindo-o ou indeferindo-o, mas não subtraindo da parte uma resposta.

No caso presente, a requerente pediu a suspensão dos leilões e demonstrou que estes acham-se designados para o próximo dia 23 de outubro (1ª hasta) e 6 de novembro (2ª hasta).

Ora, até que se intime a exequente, apresente sua resposta e vão os autos à conclusão do MM. Juiz, o leilão já se terá realizado, sem que a parte tenha seu requerimento examinado.

Cumprе salientar, de outra parte, que o provimento judicial que se limita a postergar o exame da liminar para após o oferecimento de resposta não contém senão um juízo de oportunidade. Esse juízo pode ser revisto no agravo, mas o Tribunal não pode pronunciar-se diretamente sobre a suspensão do leilão, não decidida em primeiro grau; se o fizesse, estaria suprimindo uma instância e ferindo regra de competência originária.

Assim, o máximo que se pode fazer, neste recurso, é constatar o equívoco do juiz de primeiro grau a respeito da oportunidade da decisão; e, nesse particular, reconheço o direito das agravantes, uma vez que, designado para 23 de outubro o leilão cuja realização se busca evitar, não há tempo suficiente para a prévia instauração do contraditório.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo para determinar ao MM. Juiz *a quo* o pronto exame do pedido de liminar, devendo fazê-lo Sua Excelência a tempo de evitar a realização do ato, se for o caso, conforme a decisão que venha a tomar.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025739-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025739-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : PETROSUL DISTRIBUIDORA TRANSPORTADORA E COM/ DE  
COMBUSTIVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00345811720114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Petrosul Distribuidora, Transportadora e Comércio de Combustíveis Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0034581-17.2011.403.6182, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo, que determinou a certificação do decurso de prazo para a oposição de embargos, por considerar que a executada foi intimada da penhora realizada, bem como decidiu que a convertesse em renda a favor da exequente, oficiando-se à Caixa Econômica Federal.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Em juízo de admissibilidade, verifico que o agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04/07/96, em observância à Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, com redação alterada pelas Resoluções nº 411/10 e nº 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 278/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante guia de recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18720-8, e do porte de remessa e retorno, na quantia de R\$ 8,00 (oito reais), também mediante guia de recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18730-5, recolhimentos estes que devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal.

Nesse sentido, e considerando que o preparo deve ser comprovado no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção, *ex vi* dos artigos 511 e 525, §1º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026355-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026355-6/SP



RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MATILDE TERESA CHIOCA TRISTAO e outros  
: GERALDO THEODORO FILHO  
: FABIANA BERTO DE ALCANTARA TRISTAO  
: GERALDO FRANCISCO CHIOCA TRISTAO  
: ANTONIO CHIOCA TRISTAO  
ADVOGADO : SP251352 RAFAEL APOLINÁRIO BORGES  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00092772820124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

A questão jurídica debatida neste recurso é relevante, sendo plausíveis tanto as razões de decidir quanto as razões do agravo.

Em casos que tais, cumpre ao relator, com base no poder geral de cautela, assegurar o resultado útil da decisão final, a cargo da Turma.

É certo que a tutela de urgência deve reger-se pelo princípio da menor intervenção, de sorte que, evidentemente, não é caso de suspender a realização das hastas públicas, sendo suficiente impedir o levantamento do valor pago pelo eventual arrematante, bem assim impedir a expedição da carta de arrematação ou mandado de entrega.

Assim, **defiro em parte** o pedido de efeito suspensivo, nos termos *supra*.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para contraminutar o recurso.

Dê-se ciência aos agravantes.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25291/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004028-64.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.099647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : COSME RIBEIRO DE SOUZA e outros  
: ANTONIO BISPO DA CRUZ  
: JOAQUIM DANTAS COSTA

ADVOGADO : FLORISVALDO DE OLIVEIRA MELO  
ADVOGADO : SP064360B INACIO VALERIO DE SOUSA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 96.00.04028-1 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Cosme Ribeiro de Souza, Antonio Bispo da Cruz, Joaquim Dantas Costa e Florisvaldo de Oliveira Melo**, inconformados com a sentença proferida na ação ajuizada em face da União, visando, com fundamento na Emenda Constitucional n.º 26/85, no art. 8º do ADCT e nas Leis n.º 1.585/52 e 6.683/73, à concessão de anistia e a reintegração no serviço ativo da Marinha de Guerra com efeitos financeiros desde 5 de outubro de 1988.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a existência de coisa julgada em relação ao autor Cosme Ribeiro de Sousa e, quanto aos demais, rejeitou o pedido.

Segundo Sua Excelência, como integrantes do grupo subalterno da marinha, os autores não possuíam estabilidade, de maneira que a anistia só asseguraria a *"reintegração para cumprirem o período restante de engajamento, sem, no entanto, direito a promoções ou inatividade remunerada"*. Ocorre que, *"passados mais de 30 anos de seu afastamento da marinha, o direito a tal reintegração, afigura-se insustentável, só cabendo falar-se nos efeitos financeiros desta"*, o qual está prescrito em razão do disposto no artigo 8º, § 1º, do ADCT.

Os apelantes alegam que:

- a) *"a preliminar de coisa julgada não deve ser acolhida, pois a sentença juntada às fls. 134/146 teve como fundamento jurídico a Lei n.º 6.683/79 (Lei da Anistia), enquanto a presente ação tem como fundamento jurídico o artigo 8º, do Ato das Disposições Constitucionais e Transitórias de 1988, de efeitos mais amplos"*;
- b) a sentença é *ultra petita* em relação ao reconhecimento da coisa julgada;
- c) *"não há que se falar em prescrição de fundo de direito, pois os direitos previstos na Constituição podem a qualquer tempo serem exercidos, podendo eventualmente ocorrer a prescrição das parcelas anteriores a os cinco anos do ajuizamento da ação"*;
- d) *"manifesto pela documentação e provas trazidas aos autos que a punição, ainda que aparentemente calcada em processo disciplinar, teve evidente caráter político, eis que os Autores participaram da reunião no Sindicato dos Metalúrgicos, em março de 1964, além de terem recebido os benefícios da Lei nº 6.683/79, declarando extinta a punibilidade dos mesmos"*.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Rosária de Fátima Almeida Vilela, opinou pelo improvimento do recurso.

À f. 240, os autores peticionaram nos autos requerendo os benefícios da Lei n.º 10.559/2002, que regulamentou o artigo 8º do ADCT.

Intimada, a União manifestou-se pelo indeferimento do pleito e apresentou cópia das Portarias que concederam anistia aos autores no âmbito administrativo.

Com vista dos autos, os autores requereram o prosseguimento do feito, ao argumento de que, nesta ação, postulam efeitos financeiros retroativos a 5.10.88; *"portanto, mais abrangente que os cálculos ainda não pagos de fls. 260, 264, 267 e 273 que retroagiram a data de 05/10/88 (FLORIVALDO DE OLIVEIRA MELLO), 13/05/97 (JOAQUIM DANTAS COSTA), 21/11/96 (COSME RIBEIRO DE SOUZA) e 21/11/96 (ANTONIO BISPO DA CRUZ)"* (f. 280).

É o relatório. Decido.

**Da coisa julgada.** O autor Cosme Ribeiro de Souza propôs a ação ordinária nº 24.874/80, que tramitou perante a 2ª Vara Federal da Bahia, objetivando ser beneficiado com a Lei nº 6.683/79 e Decreto nº 84.143/79 e, conseqüentemente, reintegrado aos quadros da Marinha, conforme se verifica pelo pedido transcrito abaixo (f.127-128):

*"Requerem, isto posto, se digne V. Exa determinar a citação da UNIÃO FEDERAL, através de um de seus ilustres Procuradores da República, para que conteste a presente ação, que deverá ser julgada procedente para: 1º, declarar os Autores anistiados, com direito a serem reintegrados à Marinha; 2º, determinar que, reintegrados, a autoridade competente decida, na forma da Lei nº 6.683 e Dec. Nº 84.143, de 31.10.79, acerca do retorno ou da reversão ao serviço ativo, procedendo, a seguir, de acordo com essa decisão e o que prevêm os aludidos diplomas (Lei nº 6.683, art. 3º e 4º e Dec. nº 84.143, art. 17, § 1º e art. 21); 3º, condenar a União a pagar-lhes a remuneração prevista no art. 57, da Lei nº 5.774, de 23.12.71, ou que venha a ser criada, de acordo com a graduação e a situação de cada um, desde a data da promulgação da Lei nº 6.683, como decidiu o eg. Supremo Tribunal Federal em caso idêntico, examinado à luz do Dec.-Leg. nº 18, de 1961 (cf. RTJ, vol. 84, p.878) e como, de resto, já se manifestou a douta Consultoria-Geral da República (cf. O GLOBO, p.8), a respeito da Lei nº 6.683, tudo conforme se apurar em execução, com juros e correção monetária; 4º, condená-la, ainda, a pagar honorários advocatícios, na base de 20% sobre o valor do total das prestações vencidas à data do trânsito em julgado e sobre mais 12 (doze) prestações vincendas, além de reembolsar as despesas judiciais."*

Referida demanda foi julgada procedente, declarando o autor anistiado e determinando sua reintegração aos quadros da Marinha para cumprir "*o prazo dos seus compromissos pelo tempo ainda restante*", observadas as prescrições do artigo 3º da Lei nº 6.683/79 e do Decreto nº 84.143/79" (f.143 e 146).

Na presente demanda os autores almejam um pedido mais abrangente, consistente na declaração de ilegitimidade dos atos que os afastaram do quadro da Marinha, reintegração no serviço, com efeito retroativo a 31.10.79, e transferência para a reserva remunerada, assegurados todos os direitos de promoções por antiguidade, como se na ativa estivessem, bem como contagem de tempo de afastamento para todos os efeitos, inclusive graduação.

Com efeito, à época da propositura da ação nº 24.874/80, em 20.08.1980 (f. 133), a matéria debatida nos autos era disciplinada apenas pela Lei nº 6.683/79 (Lei da Anistia) e o Decreto nº 84.143/79, que concediam a anistia e o retorno ou reversão ao posto ou graduação com certas restrições. Posteriormente, surgiram novos diplomas alargando o instituto da anistia e assegurando as promoções, na inatividade, ao posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo (EC 26/85 e artigo 8º do ADCT, posteriormente regulamentado pela Lei nº 10.559/02).

Assim, uma vez que a demanda proposta em 1980 lastreou-se na Lei nº 6.683/79 e seu regulamento (Dec. nº 84.143/79), e a ação em questão recorre-se, além da Lei da Anistia, à Emenda Constitucional 26, de 27.11.85 e ao artigo 8º do ADCT da Carta Magna de 1988, certo se torna que os requisitos da coisa julgada não estão presentes (artigo 301, § 1º e 2º do CPC), não havendo que se falar em identidade de causa.

O caso é, pois, de afastar o reconhecimento da coisa julgada em relação ao autor Cosme Ribeiro de Souza.

**Da prescrição.** Os apelantes alegam que o reconhecimento da prescrição, sem que tenha sido arguida pela ré na contestação, importa em julgamento *ultra petita*.

De fato, a possibilidade de reconhecer, de ofício, a prescrição da pretensão relativa a direitos patrimoniais surgiu apenas com o advento da Lei nº 11.280/2006, que deu nova redação ao § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Interpretando o aludido dispositivo, o Superior Tribunal de Justiça vem corroborando o entendimento de que não deve subsistir a sentença que reconhece a prescrição de ofício antes de 16 de maio de 2006, que é justamente o caso dos autos. Nesse sentido: STJ, 2ª Turma, RESP 200601232995, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 07/11/2008; STJ, 5ª Turma, RESP 200601044037, LAURITA VAZ, DJE 25/10/2010.

De qualquer forma, cabe afastar a cogitada prescrição; a uma, porque o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que "*A edição da Lei nº 10.559, de 2002, que instituiu o Regime da Anistia Política e*

regulamentou o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, importou em renúncia tácita à prescrição" (STJ, 1ª Turma, RESP 201000676331, ARI PARGENDLER, DJE 17/09/2013); e, a duas, porque, na via administrativa, os autores buscaram, por várias vezes, o reconhecimento do direito que reputam possuir, pleito que a final veio a ser acolhido pelo Ministro da Justiça (f. 260-273), configurando, destarte, renúncia expressa à prescrição.

**Da questão de fundo.** A matéria de fundo já não comporta maiores debates porquanto a ré já reconheceu, no âmbito administrativo, que o desligamento dos autores da Marinha decorreu de motivação política e declarou-os anistiados políticos, "reconhecendo a contagem de tempo de serviço, para todos os efeitos, até a idade limite de permanência na ativa, assegurando as promoções à graduação de Suboficial com os proventos do posto de Segundo-Tenente, concede-lhe a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada" (f. 260, 265, 267, e 273).

Apesar do reconhecimento administrativo, os autores insistem no prosseguimento do feito porque postulam nesses autos proventos retroativos a 5 de outubro de 1988, enquanto a decisão administrativa determinou o pagamento retroativo a "*data de 05/10/88 (FLORIVALDO DE OLIVEIRA MELLO), 13/05/97 (JOAQUIM DANTAS COSTA), 21/11/96 (COSME RIBEIRO DE SOUZA) e 21/11/96 (ANTONIO BISPO DA CRUZ)*", mas ainda não efetuou o pagamento (f. 280).

É certo que a decisão proferida no âmbito administrativo esvaziou parte do objeto da demanda, já que não mais subsiste o interesse processual na declaração de anistiados políticos e tampouco de promoção à graduação de Suboficial, como se na ativa estivessem. Remanesce, porém, o interesse processual para o pedido de pagamentos dos proventos do posto de Segundo-Tenente a partir de 5.10.1988, já que não consta dos autos que a União tenha providenciado aos autores o pagamento das diferenças reconhecidas.

Com efeito, havendo crédito do administrado contra a Administração, não é ele obrigado a aguardar os trâmites administrativos e a disponibilidade orçamentária para ter o crédito satisfeito. Havendo ação em tramite junto ao Poder Judiciário, pode buscar a satisfação do crédito através do sistema de Precatórios.

Quanto ao demandante Florivaldo de Oliveira Mello, remanescem os efeitos financeiros retroativos a 5.10.1988, uma vez que, reconhecido administrativamente tal data, houve **renúncia expressa** ao prazo prescricional.

Quanto aos demais, considerando que ingressaram com a presente demanda desde 7 de fevereiro de 1996, o pagamento dos efeitos financeiros deverá retroagir a 7 de fevereiro de 1991, em atenção ao disposto no artigo 1º do Decreto-Lei n. 20.910/32.

Os valores devidos deverão ser corrigidos monetariamente e, a partir da citação, acrescidos de juros moratórios nos seguintes percentuais:

- a) 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto nº 2.322/1987, no período anterior à 24/8/2001, data de publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei nº 9.494/1997;
- b) 6% ao ano, a partir da vigência da MP nº 2.180-35/2001 até o advento da Lei nº 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao referido art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997;
- c) no percentual estabelecido para a caderneta de poupança, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009.

Ante o exposto, **DE OFÍCIO**, reconheço a ausência superveniente de interesse processual quanto ao pedido de declaração de anistiados e de promoção à graduação de Suboficial e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para afastar o reconhecimento da coisa julgada e da prescrição e condenar a ré ao pagamento dos proventos do posto de Segundo-Tenente a partir de 5 de outubro de 1988 para Florivaldo de Oliveira Mello e, para os demais autores, a partir de 7 de fevereiro de 1991.

Por conseguinte, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios que, em atenção ao tempo de duração da demanda, fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0115709-74.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.115709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : CARLOS AUGUSTO MEINBERG e outro  
: SERGIO WOLKOFF  
ADVOGADO : SP065748 VERA LUCIA MONTEBELERE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 96.00.00027-1 1 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença proferida nos embargos à execução fiscal n. 271/96, opostos por **Carlos Augusto Meinberg** e **Sérgio Wolkoff**.

Na petição inicial, os embargantes alegam o seguinte:

- a) deve ser reconhecida a decadência dos débitos constituídos após cinco anos do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador;
- b) foram indevidamente incluídos na execução fiscal, "*apenas por terem sido administradores do Executado Banco do Estado de São Paulo*", sem apuração das hipóteses previstas no art. 135 do CTN (f. 3); ademais, o banco executado "*possui bens suficientes para garantir a execução*" e eles "*sequer tinham poderes para gerenciar esse tipo de assunto*";
- c) é "*indevida a incidência da TRD no período anterior a publicação da Medida Provisória nº 298/91, devendo ser excluída do valor do débito apurado nas NFLD's*".

O MM. Juiz de primeiro grau acolheu os embargos para afastar os embargantes do polo passivo da execução fiscal, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão dos sócios no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco

demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - as pessoas referidas no artigo anterior;*

*II - os mandatários, prepostos e empregados;*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando para tanto, que seus nomes constem do título.

*In casu*, não demonstra, o INSS, ter procedido à apuração de hipótese ensejadora de responsabilidade dos sócios.

Deveras, o exequente, quando instado a se manifestar, fundamentou a inclusão dos embargantes no art. 4º, inciso V da Lei n.º 6.830/80 e na alegação de que *"poderão figurar como sujeitos passivos da execução fiscal, apenas na medida em que existir Certidão da Dívida Ativa que se lhes possa opor"*.

Ora, não basta figurar na Certidão da Dívida Ativa; é preciso comprovar que foi apurada administrativamente a responsabilidade dos sócios.

Assim, o art. 4º, inciso V, da Lei n.º 6.830/80, indicado isoladamente sem a comprovada apuração de responsabilidade tributária dos sócios, não são suficientes a amparar o redirecionamento da execução em face dos mesmos.

Assim, não demonstrada, pela exequente, a prática de infração a lei, estatuto ou contrato social, deve ser deferida a exclusão do sócio, do polo passivo da execução.

Assevere-se que diante desse entendimento, não se afigura suficiente a alegação de que os embargantes eram administradores empresa executada.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN.*

*-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.*

*-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.*

*-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.*

*-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.*

*-Agravo provido"*

*(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012,*

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a*

questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.

VII - Agravo improvido.

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 08.03.2012)"

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.

VI - Agravo improvido"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 16.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil,

repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.

5. Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.

6. Agravo legal provido"

(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331)

Desse modo, enquanto não demonstrada a ocorrência de prática de ato com excesso de poder ou em afronta a lei, contrato ou estatuto, não há como incluir os embargantes no polo passivo da execução fiscal.

Por derradeiro, consigno que a verba honorária foi fixada moderadamente, atendendo aos ditames do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0115710-59.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.115710-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO	: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	: 96.00.00027-1 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo **Banco do Estado de São Paulo S/A - BANESPA**, em face da sentença proferida nos embargos à execução fiscal n. 271/96, referente a contribuições previdenciárias não recolhidas no período de julho de 1985 a setembro de 1994.

Na petição inicial dos embargos, o BANESP alegou que:



a) deve ser reconhecida a decadência dos créditos constituídos após o prazo de cinco anos, não incidindo o disposto no artigo 45 da Lei n. 8.212/91, principalmente para os fatos geradores ocorridos antes de sua vigência;

b) *"indevido é o cômputo da TR no período anterior à publicação da Medida Provisória nº 298/91"*;

c) não é devida contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas: ajuda de custo alimentação, ajuda de custo transporte, reembolso despesas creche/babá/deficientes, ajuda de custo aluguel, salário educação indenizado e participação nos lucros (prêmio produtividade BANESPA e gratificação semestral).

O MM. juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre a ajuda de custo alimentação, a ajuda de custo transporte, o reembolso despesas creche/babá/deficientes, a ajuda de custo aluguel e salário educação indenizado, subsistindo apenas em relação ao prêmio produtividade BANESPA e gratificação semestral.

Da sentença apela a parte autora, para que seja reconhecido o prazo decadencial de cinco anos, a impossibilidade da "cobrança de juros moratórios equivalentes à Taxa Referencial no período entre 1º.02.91 e 1º.01.92" e, finalmente, para que também seja afastada a cobrança de contribuição sobre os valores pagos a título de prêmio produtividade BANESPA e gratificação semestral.

Conquanto intimada, o INSS não apresentou contrarrazões e os autos vieram a este tribunal.

É o relatório. Decido.

**Da decadência.** A decadência, causa extintiva do direito de constituir o crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 173, do Código tributário Nacional, *verbis*:

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso de prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento".*

A antiga divergência jurisprudencial acerca do prazo decadencial aplicável às contribuições sociais restou superada com a edição da Súmula Vinculante n.º 8 do STF, que reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

Na sessão de 11 de junho de 2008, o plenário do STF proclamou a inconstitucionalidade dos artigos citados, e foi editada a Súmula com o seguinte teor: *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"*. A partir desta data tornou-se pacífico o entendimento de que às contribuições previdenciárias aplica-se o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no artigo 173 do Código tributário Nacional.

*In casu*, as contribuições previdenciária cobradas referem-se ao período de julho de 1985 a setembro de 1994, tendo sido inscritas em outubro de 1996 (f. 4 dos autos da execução apensa).

Segundo o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, exarado no julgamento do Recurso Repetitivo n.º 973.733/SC, nos tributos sujeito a lançamento por homologação em que não haja o pagamento antecipado do contribuinte, deve ser aplicada a regra do artigo 173, inciso I, do CTN, *"sendo certo que o 'primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado' corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo"*.

Assim, impõe-se o reconhecimento do transcurso do prazo decadencial em relação aos débitos apurados até a

competência 12/1990.

**Taxa Referencial:** A esse respeito, a sentença não merece qualquer reparo, porquanto é pacífico o entendimento de que é legítima a utilização da TRD, como juros de mora, a partir do mês de fevereiro de 1991, por não infringir os princípios constitucionais da irretroatividade, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. Colho, nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE AOS EMPREGADOS. OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO DO FGTS. LEI Nº 6.321/76. LIMITAÇÃO. PORTARIA Nº 326/77. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS PELA TR/TRD. APLICABILIDADE. 1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF). 2. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. 3. O STJ, em inúmeros julgados, assentou o entendimento de que o pagamento in natura do auxílio-alimentação não tem natureza salarial e, como tal, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Pela mesma razão, não integra a base de cálculo das contribuições para o FGTS, igualmente assentado no conceito de "remuneração" (Lei 8.036/90, art. 15). O auxílio alimentação pago em espécie e com habitualidade integra o salário e como tal sofre a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ (REsp 674.999/CE, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 30.05.2005; REsp 611.406/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 02.05.2005; EREsp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, DJ de 08.11.2004; REsp 643.820/CE, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 18.10.2004; REsp 510.070/DF, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 31.05.2004). Por tal razão, o auxílio alimentação pago em espécie com habitualidade também sofrerá a incidência do FGTS. 4. "O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT" (EResp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, DJ de 08.11.2004). 5. "As limitações impostas pela Portaria nº 326/77 e pela Instrução Normativa nº 143/86, fixando custos máximos para cada refeição individual oferecida pelo PAT, são ilegais, porquanto estabelecem restrições que não foram previstas na Lei nº 6.321/76, nem no Decreto nº 78.676/76 que a regulamentou, violando, com isso, o princípio da hierarquia das leis" (REsp 157.990/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 17.05.2004). 6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido da legitimidade da aplicação de juros moratórios calculados com base da Taxa Referencial Diária (TRD), nos termos do art. 9º da Lei 8.177/91, alterado pelo art. 30 da Lei 8.218/91. O período da incidência da TRD sobre os débitos fiscais como juros de mora tem início em fevereiro de 1991. 7. Recursos especiais aos quais se nega provimento".*

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500119829, TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DATA:24/04/2006 PG:00367)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COTEJO ANALÍTICO NÃO-DEMONSTRADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APLICAÇÃO DA TRD. LEIS N. 8.177/91 (ART. 9º) E 8.218/91 (ART. 30). DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Não cabe ao Superior de Justiça intervir em matéria de competência do STF, tampouco para prequestionar questão constitucional, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Lei Maior. 2. O conhecimento de recurso interposto com fulcro na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a demonstração analítica da suposta divergência, não bastando a simples transcrição de ementa. 3. O STJ pacificou o entendimento de que, a teor do disposto no art. 9º da Lei n. 8.177/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 8.218/91, é legítima a utilização da TRD como juros de mora, a partir do mês de fevereiro de 1991, por não infringir os princípios constitucionais da irretroatividade, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. 4. Incide a contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário por constituir esta parcela de natureza salarial. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido".*

(STJ, 2ª Turma, RESP 199900595572, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA:16/05/2005 PG:00279)

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. MULTA MORATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA: ART. 138 DO CNT. SÚMULA N. 208/TFR. UTILIZAÇÃO DA TRD TAXA DE JUROS.*

*1. A denúncia espontânea caracteriza-se pela vontade do contribuinte de pagar antes de iniciado o procedimento fiscal.*

*2. Entretanto, para fazer jus ao benefício do art. 138 do CTN, é preciso que a denúncia espontânea seja acompanhada do pagamento devido.*

*3. O parcelamento não substitui o pagamento.*

*4. Precedentes da Segunda Turma do STJ.*

*5. Questionamento quanto à aplicação da TRD como taxa de juros, instituída pela Lei n. 8.218/91. Precedentes*

da Corte no sentido de que a mesma é devida a partir de 1º de fevereiro/91.

6. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 173423/RN, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 4.4.2000, DJU de 12.6.2000, p. 94).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DÉBITO FISCAL VENCIDO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DA TRD - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DA UFIR - MULTA DE MORA - RECOLHIMENTO DO TRIBUTO ACRESCIDO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS - CTN, ART. 138.**

- Incidem juros moratórios com aplicação da TR ou TRD com indexador, sobre débitos vencidos para com a Fazenda, a partir de fevereiro de 1991.

- A UFIR é índice de atualização da expressão monetária de valores defasados pela inflação passada, a ser aplicado a partir de janeiro/91, na forma recomendada pela Lei 8.383/91.

- O art. 138 do CTN afasta a aplicação de multa moratória se o contribuinte recolheu o imposto devido, acrescido de juros e correção monetária, espontaneamente, antes de qualquer medida administrativa por parte do fisco, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

- Recurso conhecido e provido parcialmente."

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 245252/SC, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. em 17.9.2002, DJU de 25.11.2002, p. 215).

**Ajuda de custo alimentação - dias de repouso.** A questão referente à ajuda de custo alimentação não enseja maiores debates, haja vista que a jurisprudência dessa Segunda Turma pacificou-se no sentido de que é devido o pagamento de contribuição previdenciária sobre o "auxílio-alimentação", desde que pago em pecúnia, não incidindo apenas sobre o pagamento *in natura*. Vejam-se:

**"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. I - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Recurso da impetrante desprovido".**(TRF3, 2ª Turma, AMS 00095814620124036128, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

**"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO/ABONO CRECHE E AUXÍLIO BABÁ - NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO - PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

(...) IV - O STJ pacificou seu entendimento em relação ao auxílio- alimentação, que, pago *in natura*, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. No entanto, se referida verba for fornecida em pecúnia, ela assume natureza salarial e, como tal, serve de base de cálculo de contribuição previdenciária. Vale dizer que, quando a alimentação é fornecida *in natura*, fica evidente a relação deste benefício com o exercício da atividade laborativa. É dizer, trata-se de um benefício concedido para viabilizar o trabalho. Já quando o auxílio-alimentação é pago em pecúnia, ele perde a relação com o exercício da atividade laborativa, assumindo uma nítida característica contraprestacional. Ou seja, passa a ser um benefício concedido pela simples existência do liame empregatício (pelo trabalho) e não como necessário para o desempenho do labor (para o trabalho). V - É fato incontroverso que o auxílio-alimentação foi dado em pecúnia e não *in natura*. Assim, não tendo a embargante provado que tais pagamentos não eram habituais, nem trazido aos autos cópias das notas fiscais hábeis a demonstrar o caráter ressarcitório de tal pagamento - ônus que lhe competia, dada a presunção de legitimidade da autuação -, de rigor a manutenção da NFLD impugnada, neste aspecto. VI - Agravos improvidos".

(TRF3, 2ª Turma, AC 05273621819964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

**"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-REFEIÇÃO PAGO EM PECÚNIA.**

(...)VI - O STJ pacificou seu entendimento em relação ao auxílio- alimentação, que, pago *in natura*, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. No entanto, se referida verba for fornecida em pecúnia, ela assume natureza salarial e, como tal, serve de base de cálculo de contribuição previdenciária. VII - Quando a alimentação é fornecida *in natura*, fica evidente a relação deste benefício com o exercício da atividade laborativa. Trata-se de um benefício concedido para viabilizar o trabalho. Já quando o auxílio-alimentação é pago em pecúnia, ele perde a relação com o exercício da atividade laborativa, assumindo uma nítida característica contraprestacional. Ou seja, passa a ser um benefício concedido pela simples existência do liame empregatício (pelo trabalho) e não como necessário para o desempenho do labor (para o trabalho). Ademais, pago em pecúnia, o valor relativo ao vale-refeição não fica vinculado à alimentação, podendo o trabalhador usá-lo como bem lhe aprouver. Isso, a um só tempo, afasta o caráter ressarcitório - já que este só se verifica quando a verba paga se destina a ressarcir o empregado por uma despesa contraída para a prestação do serviço - e o

caracteriza como salário. VIII - O C. TST pacificou o tema ao editar a Súmula 241, a qual porta a seguinte redação: "O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais". IX - No caso dos autos, é fato incontroverso que o auxílio-alimentação é fornecido pela apelante em pecúnia e não in natura. X - Agravo improvido". (TRF3, 2ª Turma, AMS 00049152320114036100, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

In casu, a administração apurou que as "verbas foram pagas em pecúnia, através de folhas de pagamento, que correspondem a valores recebidos. A exemplo ao descanso semanal remunerado, são integrantes do salário-de-contribuição, pois não foram fornecidos 'IN NATURA'" (f. 69).

Logo, na esteira da jurisprudência acima colacionada, é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de ajuda de custo alimentação - dias de repouso.

**Ajuda de Custo Transporte - Dias de repouso.** Nesse ponto, a sentença não merece reparos.

Com efeito, essa matéria foi recentemente enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário n. 478.410, da relatoria do Ministro Eros Grau.

No julgamento do recurso, firmou-se o entendimento de que a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale-transporte, afronta a Constituição Federal de 1988, porquanto o pagamento em moeda não tem o condão de alterar o caráter não salarial do benefício.

A decisão restou assim ementada:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento". (RE 478410, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00822 RDECTRAB v. 17, n. 192, 2010, p. 145-166)*

O entendimento do Pretório Excelso acerca da matéria tem sido acompanhado, também, pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes: REsp 1257192/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011; STJ, 1ª Seção, AR 200501301278, rel. HUMBERTO MARTINS, DJE 22/09/2010; STJ, 2ª Turma, RESP 200901216375, rel. CASTRO MEIRA, DJE 26/08/2010 RJPTP VOL.: 32, p. 133.

Logo, deve ser afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de ajuda de custo transporte, ainda que não pago "na forma de Vale Transporte" (f. 69).

**Reembolso de despesa creche/babá.** O "auxílio-creche" e "auxílio-babá" não remuneram o trabalhador, mas o indenizam. Assim, como não integra o salário de contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Deveras, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o auxílio-creche/babá possui natureza indenizatória, constituindo restituição de despesa feita com creche/babá pelo empregado em benefício da empresa que, valendo-se da prerrogativa de não constituir local apropriado para abrigar os filhos daquele durante a amamentação, prefere reembolsá-lo dessa despesa.

Destarte, não deve integrar o salário de contribuição, de acordo com a Súmula n.º 310 daquela Corte Superior. Neste sentido: AGA 1169671, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2010; RESP 489955, 2ª Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 13/06/2005.

**Ajuda de custo - aluguel.** Quanto à ajuda de custo para o aluguel, entende o Superior Tribunal de Justiça que, havendo habitualidade, essa parcela deve integrar o salário-de-contribuição, com a devida incidência de contribuição previdenciária.

Vejam-se os seguintes precedentes:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. INAPLICABILIDADE DO ART. 45 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELA CORTE ESPECIAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS DA EMPRESA. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM NORMAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-CRECHE INTEGRANDO O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AJUDA DE CUSTO. DESLOCAMENTO NOTURNO. ALUGUEL. VERBAS PAGAS COM HABITUALIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUDA DE CUSTO PARA DESENVOLVIMENTO DE SUPERVISOR DE CONTAS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. NÃO-INTEGRAÇÃO DA REMUNERAÇÃO DO EMPREGADO. NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO.*

**7. Havendo habitualidade no recebimento de ajuda de custo para aluguel, essa parcela deve integrar o salário-de-contribuição, com a devida incidência de contribuição previdenciária. 8. As verbas pagas pelo empregador diretamente à instituição de ensino para custeio de cursos não integram a remuneração do empregado, não compoendo, pois, o salário-de-contribuição, para fins de incidência da contribuição previdenciária prevista no art. 28 da Lei 8.212/91. 9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.**

*..EMEN:(STJ, 1ª Turma, RESP 200200665800, DENISE ARRUDA, DJE DATA:22/09/2008)*

*" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA REMUNERATÓRIA DOS ALUGUÉIS E IPTU DO IMÓVEL EM QUE RESIDE O EMPREGADO. HABITUALIDADE. NATUREZA SALARIAL. 1. Em sede de embargos declaratórios é possível a modificação do julgado para o fim de suprir os vícios previstos no art. 535 do CPC, ou diante de erro material. 2. Os aluguéis e IPTU do imóvel onde reside o empregado transferido, pagos com habitualidade, por tempo indeterminado, não se configuram ajuda de custo, uma vez que esta é concedida em parcela única. 3. A ausência de eventualidade do pagamento de referidas verbas, a exemplo do que ocorre com o auxílio-creche e auxílio-alimentação, torna nítido o seu caráter remuneratório, integrando o salário-contribuição. 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão-somente para sanar omissão quanto incidência da contribuição previdenciária sobre as despesas com aluguéis e IPTU".*

*(STJ, 1ª Turma, EDRESP 200200743716, LUIZ FUXDJ DATA:28/04/2003 PG:00177 RDDT VOL.:00094 PG:00216 RSTJ VOL.:00178 PG:00095)*

No mesmo sentido tem se posicionado esta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DOS ART. 22 E 22 DA Lei nº 8.212/91. CF/88. CLT. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIO. CONCEITOS DISTINTOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL NOTURNO. SÚMULA Nº 60, TST. PRÊMIO. AUXÍLIO-ALUGUEL. INCIDÊNCIA.*

*2. Além do previsto na Lei nº 8.212/91, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador", o que se aplica à verba denominada "gratificação por liberalidade a título de prêmio". 3. Os valores percebidos a título de auxílio nas despesas de aluguel integram a remuneração*

*e sobre eles incide a contribuição previdenciária (Art. 458, CLT - Precedentes do STJ). 4. Igualmente incide contribuição social sobre o valor correspondente ao salário-utilidade decorrente do fornecimento da moradia pelo próprio empregador, salvo quando indispensável para a própria prestação laboral, nas situações em que o local de trabalho estiver isolado de núcleo urbano. 5. Agravo a que se nega provimento". (TRF3, 2ª Turma, AC 00064933620024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2010 PÁGINA: 174)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEGITIMIDADE. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. AUXÍLIO ALUGUEL. FÉRIAS. GRATIFICAÇÕES. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. 1. Somente os próprios empregados detêm legitimidade ativa para postular em juízo o afastamento da incidência da contribuição previdenciária prevista no art. 20 da Lei 8.212/91, na medida em que são os contribuintes de fato da exação e está configurada hipótese de legitimação extraordinária. 2. O adicional de transferência e o auxílio aluguel são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta de situação desfavorável de seu trabalho, em decorrência do deslocamento de seu domicílio original, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.*

*....."*  
*(TRF3, 1ª Turma, AMS 00124122520104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DECADÊNCIA. REGULARIDADE DA CDA. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTOS SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ E LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. NATUREZA SALARIAL DE PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES, PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS (MP Nº 764/94), AJUDA DE CUSTO ALUGUEL E AJUDA "SUPERVISOR DE CONTAS". EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.*

*..... 13. Os valores percebidos a título de auxílio nas despesas de aluguel/IPTU integram a remuneração e sobre eles incide contribuição previdenciária. 14. A ajuda de custo "supervisor de contas" constitui verba salarial, à míngua de qualquer evidência de dano causado ao empregado que participa de programa de desenvolvimento gerencial. 15. O devedor não demonstrou a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção da contribuição previdenciária incidente sobre auxílio-alimentação. 16. A este respeito, os valores indevidos podem ser excluídos por simples cálculos aritméticos, não maculando a legitimidade do título fiscal. 17. Apelo do devedor e remessa oficial parcialmente providos. Apelação do INSS improvida".*

*(TRF3, 5ª Turma, AC 00147757420004039999, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2012)*

No caso presente, a empresa admitiu que não realiza o pagamento em parcela única, podendo estender-se até dezoito meses (f. 16). Não se pode falar, portanto, em eventualidade.

O caso é, pois, de reformar a sentença nesse particular.

**Salário educação indenizado.** Os valores pagos a título de bolsas de estudos, destinados a custear a educação dos empregados e seus dependentes não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, pois são desprovidos de natureza salarial, uma porque não tem característica de habitualidade e nem qualquer contraprestação de parte do empregado beneficiário, outra porque é estabelecido em acordo coletivo de trabalho.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. 2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação. 3. Agravo Regimental não provido".*

*(STJ, 2ª Turma, AGARESP 201201083566, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013).*

**Premio Produtividade Banespa.** A incidência de contribuição previdenciária sobre a referidas verbas já foi intensamente debatida nesta Corte Regional, tendo-se pacificado o entendimento de que integra o salário-de-contribuição.

Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 STF. INCIDÊNCIA. LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO/DIAS REPOUSO. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE/DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE/BABÁ. QUILOMETRO RODADO/DESPESAS DE VIAGEM. AJUDA DE CUSTO DESLOCAMENTO NOTURNO. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS OU DE BALANÇO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

.....  
12. Quanto à gratificação por liberalidade a título de "Prêmio Produtividade Banespa", além do previsto na Lei nº 8.212/91, no artigo retro citado, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". No presente caso há um objetivo de lucro e contraprestação por uma meta atingida pelo empregado. A verba em questão não é paga por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, configurando uma clara remuneração, acarretando um acréscimo patrimonial e provocando a incidência da contribuição à Seguridade Social....."

(TRF3, 1ª Turma, APELREEX 00110663920014036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA DE PARTE DA DÍVIDA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. AUXÍLIO-CRECHE. LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. NÃO INCIDÊNCIA. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO. PRÊMIO DE PRODUTIVIDADE BANESPA. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. INCIDÊNCIA.

.....  
. 5. Sem sucesso a almejada não-tributação quanto ao aventado "premio de produção Banespa", nítido seu caráter de gratificação, a integrar, portanto, o salário-de-contribuição. 6. Já consolidada a jurisprudência no sentido da exigência da contribuição em período anterior à edição da Medida Provisória nº 794, de 29/12/1994, o que ocorre nos autos. Precedentes. 7. Devido à sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do CPC, cada parte acará com os honorários advocatícios de seu patrono. 8. Apelação da Embargante parcialmente provida". (TRF3, 1ª Turma, AC 00111961620034039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, , e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2012)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO. INEXIGIBILIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. LEI 8.212/91. CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE VERBAS PAGAS À TÍTULO DE LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA, AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO, REEMBOLSO DE DESPESAS CRECHE/BABÁ/DEFICIENTE, PRÊMIO POR PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL.

.....  
6. No que tange à verba prêmio de produtividade BANESPA, no presente caso o empregado recebia tal verba à título de recompensa por ter atingido uma meta imposta pelo empregador, portanto, ostenta a natureza de remuneração, gerando a incidência de contribuição previdenciária.

....."  
(TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC 00002024920004036113, JUIZ CONVOCADO MARCELO DUARTE, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - DECADÊNCIA - SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE VERBAS PAGAS A TÍTULO DE AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO - ALUGUEL - QUILOMETRO RODADO - AUXÍLIOS CRECHE E BABÁ - LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA - PRÊMIO PRODUTIVIDADE, GRANDE PRÊMIO BANESPA E GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL.

.....  
3. Por outro lado, incide a contribuição previdenciária no tocante aos valores pagos a título de "Prêmio Produtividade Banespa" e "Grande Prêmio Banespa" em razão de seu caráter remuneratório. Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

....."(TRF3, 1ª Turma, APELREEX 10018162019964036111, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1

DATA:23/09/2009 PÁGINA: 8)

"CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - NFLD - LEI Nº 3.807/60 - DECRETOS 83.081/79 E 89.312/84  
LEI Nº 8.212/91 - DECADÊNCIA QUINQUENAL - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 STF - INCIDÊNCIA -  
LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA - AJUDA DE CUSTO ALUGUEL - AJUDA DE CUSTO  
ALIMENTAÇÃO/DIAS REPOUSO - AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE/DIAS DE REPOUSO - AJUDA DE  
CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS - QUILOMETRO RODADO/DESPESAS DE VIAGEM - AJUDA DE CUSTO  
DESLOCAMENTO NOTURNO - REEMBOLSO DESPESAS CRECHE/BABÁ/DEFICIENTE - PRÊMIO  
PRODUTIVIDADE BANESPA - GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS OU DE BALANÇO - CORREÇÃO - JUROS -  
TR.

14. Quanto à gratificação por liberalidade a título de "Prêmio Produtividade Banespa", além do previsto na Lei nº 8.212/91, no artigo retro citado, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". No presente caso há um objetivo de lucro e contraprestação por uma meta atingida pelo empregado. A verba em questão não é paga por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, configurando uma clara remuneração, acarretando um acréscimo patrimonial e provocando a incidência da contribuição à Seguridade Social. 15. As gratificações semestrais ou de balanço em questão referem-se à participação nos lucros, assegurada aos trabalhadores pelo art. 7º, XI, da CR/88 que, de forma expressa dispõe que a participação nos lucros da empresa é desvinculada da remuneração, do que decorre que não pode ser incluída no salário-de-contribuição e sobre ela incidir qualquer contribuição previdenciária. 16.....".

(TRF3, 2ª Turma, APELREEX 00188912519964036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, e-DJF3 Judicial 2 DATA:23/04/2009 PÁGINA: 444)

Com efeito, em relação ao prêmio produtividade Banespa, a empresa autora alegou o seguinte (f. 18):

*"O Prêmio Produtividade Banespa foi um programa desenvolvido e implementado pelo Autor com o intuito de estimular e motivar a eficiência de seus empregados e incrementar a venda de seus produtos (CDB/RDB, poupança, seguros, cartões de crédito, etc.), atribuindo prêmios àqueles que mais se destacaram, atingindo as metas anteriormente fixadas"*

Veja-se, portanto, que a verba visa à recompensar o trabalho do funcionário, que bateu as metas anteriormente fixados, com nítido caráter de contraprestação.

**Gratificação semestral.** A autora alegou, na petição inicial, que "as gratificações semestrais, ou de balanço, são pagas aos empregados do Banco-Embargante, a título de participação nos lucros, por expressa previsão do art. 49 de seu Estatuto Social". (f. 19)

A participação nos lucros está prevista no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;*

Ocorre, porém, que ao interpretar o aludido dispositivo constitucional, o Supremo Tribunal Federal assentou que o exercício do direito nele assegurado começa somente com a edição da lei nele prevista para regulamentá-lo, de maneira que incide contribuição previdenciária em período anterior à edição da Medida Provisória n.º 794, de 29 de dezembro de 1994.

Vejam-se os seguintes julgados:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. ART. 7º, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MP 794/94. 1. A regulamentação do art. 7º, inciso XI, da Constituição Federal somente ocorreu com a edição da Medida Provisória 794/94. 2. Possibilidade de cobrança da contribuição previdenciária em período anterior à edição da Medida Provisória*



794/94".

(RE-AgR 393764, ELLEN GRACIE, STF.)

"Participação nos lucros. Art. 7º, XI, da Constituição Federal. Necessidade de lei para o exercício desse direito. 1. O exercício do direito assegurado pelo art. 7º, XI, da Constituição Federal começa com a edição da lei prevista no dispositivo para regulamentá-lo, diante da imperativa necessidade de integração. 2. Com isso, possível a cobrança das contribuições previdenciárias até a data em que entrou em vigor a regulamentação do dispositivo. 3. Recurso extraordinário conhecido e provido".(RE 398284, MENEZES DIREITO, STF.)

No mesmo sentido tem se posicionado o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCIDÊNCIA EM PERÍODO ANTERIOR AO ADVENTO DA MP 764/94. PRECEDENTES DO STF. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE INDENIZAÇÃO POR FOLGAS E ABONO-ASSIDUIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO".

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500655257, TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/09/2009))

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCIDÊNCIA ANTES DA MP 794/97. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E STJ. 1. A contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros é devida no período anterior à MP n. 794/94, uma vez que o benefício fiscal concedido sobre essa verba somente passou a existir no ordenamento jurídico com a entrada em vigor do referido normativo. Precedentes do STF e STJ. 2. "Ambas as Turmas do STF têm decidido que é legítima a incidência da contribuição previdenciária mesmo no período anterior à regulamentação do art. 7º, XI, da Constituição Federal, atribuindo-lhe eficácia dita limitada, fato que não pode ser desconsiderado por esta Corte." (REsp 856.160/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 4.6.2009, DJe 23.6.2009). Agravo regimental improvido".(AGARESP 201102918678, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/11/2012)

Considerando que o período de apuração é anterior à aludida Medida Provisória, incide a contribuição provisória sobre os valores pagos a título de "gratificação semestral".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação para reconhecer a decadência dos débitos anteriores à competência 12/1990, inclusive, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para considerar devida a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de "ajuda de custo alimentação - dia de repouso" e "ajuda de custo aluguel".

Mantida a sucumbência recíproca, dou por compensados os honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002691-10.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002691-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 389/3792

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS007889A MARIA SILVIA CELESTINO e outro  
: MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA  
APELADO : MARINA AURELIANA DA COSTA DOURADO e outro  
: MILTON GALVAO DOURADO  
ADVOGADO : MS007069 SILVIA VALERIA PINTO SCAPIN e outro

Renúncia

Fls. 214/215.

Homologo a renúncia apresentada pela autora em concordância com a Caixa Econômica Federal e julgo extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC, restando prejudicada a apreciação da apelação, conforme artigo 33, XII, do Regimento Interno deste e. Tribunal.

Fica a parte autora responsável pelas custas judiciais e honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002909-02.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : KRISHNA AIS MITRA e outro  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00029090220004036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Primeiramente, retifique-se a autuação para que conste a grafia correta do nome da parte apelante: "KRISHNA ASIS MITRA e OUTRO", conforme comprova o documento de fl. 22 dos autos.

**Descrição fática:** KRISHNA ASIS MITRA e OUTRO ajuizaram ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/20).

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado nesta ação, com resolução do mérito (art. 269, I, do CPC), para determinar que seja procedida à revisão do contrato de mútuo firmado com os demandantes, de forma que os juros devidos em cada mês, onde se verificou a existência da chamada amortização negativa, conste em conta separada do saldo do valor principal, sobre o qual deverá incidir apenas atualização monetária, cujo índice de atualização será a Taxa Referencial - TR, sem incidência de novos juros, nos termos da Súmula 121 do STF. Revogou a antecipação de tutela antes deferida. Procedeu-se à liberação dos valores depositados em juízo à Caixa Econômica Federal. Condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios à ré, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, corrigido monetariamente. Suspendeu-se, contudo, em razão de serem os autores beneficiários da assistência judiciária gratuita (fls. 443/449vº).

**Apelantes:** A CEF pretende a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a instituição financeira não pratica na cobrança dos encargos mensais o anatocismo, pois a capitalização dos juros é uma consequência lógica da Tabela Price, eleita no momento da contratação (fls. 452/458).

A parte autora pretende a reforma parcial da r. sentença, sustentando, em síntese, que a amortização do saldo devedor ocorra antes do reajustamento; impugna a exclusão dos índices relativos à URV; que a TR deve ser afastada na correção do saldo devedor; que é indevida a aplicação do índice de 84,32% referente à variação do IPC de março de 1990; que no reajustamento das prestações deve ser observado aos aumentos da categoria profissional do mutuário; que é indevida a negativação do nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito (fls. 463/514).

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E Corte.

Houve audiência de tentativa de conciliação, tendo a parte autora se comprometido a assinar o termo de renegociação da dívida pelo valor total negociado (fls. 535/535vº), mas restou infrutífero (fls. 539/540, 544/546 e 554), tendo sido, então, devolvidos os autos para julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **REAJUSTE DAS MENSALIDADES PELO SISTEMA PES/CP - PRODUÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO**

Cumpre anotar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado para atender ao princípio constitucional do direito à moradia aos menos favorecidos.

Dentre os modelos contratuais, foi autorizada a opção pela cláusula do Plano de Equivalência Salarial, que, em linhas gerais, consiste na previsão da fórmula do reajuste das prestações, que o limita ao comprometimento da renda do mutuário, não podendo a aplicação da correção monetária superar o aumento salarial obtido pela categoria profissional a que pertence.

Todavia, este modelo de contrato não importaria na quitação com o mero pagamento do número de prestações avençado, cujo valor não poderia exceder o comprometimento da renda, motivo este que a correção monetária com índices estabelecidos pelos órgãos competentes não viola a equivalência salarial, já que, ao final, poderá

haver saldo devedor a ser quitado.

De outro pólo, caso a aplicação do índice supere o aumento salarial obtido pelo mutuário, este pode se valer da revisão administrativa, perante a instituição financeira, munido de comprovante da sua renda, para reajustar a prestação aos limites da equivalência salarial.

A questão, portanto, é nitidamente de fato, que envolve cálculos aritméticos, mediante a aplicação dos índices de correção monetária em comparação com o aumento salarial, bem como a ocorrência de amortização negativa, implicando, assim, na produção de prova técnica.

Como os autores optaram pela revisão perante o Judiciário, aplica-se, ao caso, as regras do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"art. 333 - O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quando ao fato constitutivo de direito."*

Assim, não basta a mera juntada de documentos e cálculos elaborados unilateralmente pelos requerentes, para comprovação do fato, além de que, o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar o conjunto das provas, como pretende o autor.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, como se lê do seguinte aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: APLICAÇÃO AFASTADA - ALEGAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO CONTRATO DE MÚTUO PELO AGENTE FINANCEIRO - ÔNUS DA PROVA - SÚMULA 282/STF - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.*

*(...)*

*5. Nos termos do art. 333, I do CPC, cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito. Se, na hipótese dos autos, o requerente não se desincumbiu de provar que o contrato estava sendo descumprido, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.*

*6. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido para extinguir o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.*

*(STJ, RESP N.º: 200302159073/BA, 2ª TURMA, Data da decisão: 20/10/2005, DJ:14/11/2005, página:252, Relatora Ministra Eliana Calmon)*

Tal posicionamento é o corroborado por essa E. 2ª Turma:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. ENCARGOS MENSALIS. REAJUSTE.*

*I - Preliminares rejeitadas.*

*II - A aplicação de índices de fontes diversas dos aumentos da categoria profissional, previstos na lei ou contrato, não infringe a cláusula PES. Inteligência das Leis 8.004/90 e 8.100/90. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Os financiamentos do SFH pertencem a gênero diverso das operações comuns de mercado e não se definem como relação de consumo. Inaplicabilidade da norma de inversão do ônus da prova inscrita no CDC.*

*III - Recurso provido."*

*(TRF3, AC 98.03.001318-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, DJ 18/05/2004)*

No presente caso, a r. sentença merece mantida neste tópico, considerando que a parte autora não logrou comprovar eventual quebra na equivalência salarial, pois não trouxe aos autos, documentos indispensáveis à realização da prova pericial, comprovando o vínculo com a categoria profissional a que pertence e sua evolução salarial, motivo pelo qual a prova não foi devidamente produzida, havendo, inclusive, preclusão para sua realização.

#### **TABELA PRICE**

A aplicação da Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital", motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121 e 526.

## **PROVA - ANATOCISMO**

Cumprido consignar que em nosso ordenamento jurídico prevalece que o juiz é o senhor da prova e poderá apreciá-la livremente, isto é, poderá decidir a lide até mesmo contrariamente à conclusão do laudo.

No caso dos autos, apesar de verificar que os cálculos efetuados pelo perito judicial não levaram em consideração a cobrança capitalizada de juros, a prática do anatocismo restou comprovada, conforme se constata às fls. 170/179, da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela própria CEF.

## **CONTA EM APARTADO**

A jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de ser legítima a determinação para que os valores que se constituírem em amortizações negativas sejam computados em apartado, com incidência apenas de correção monetária, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, pois a providência adotada simplesmente explicita a fórmula de cálculo para o afastamento da capitalização de juros.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento extra-petita. Precedente: AgRg no REsp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido."*

*(STJ, 1ª Turma, AGRESP 1069407, Rel. Benedito Gonçalves, j. 16/12/2008, DJE 11/02/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. POSSIBILIDADE. SEGURO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VALORES ABUSIVOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. O Sistema Francês de Amortização, Tabela Price, não prevê, a priori, a incidência de juros sobre juros. Todavia, na hipótese de o valor da prestação ser insuficiente para cobrir a parcela relativa aos juros, pode ocorrer de o resíduo não pago ser incorporado ao saldo devedor e sobre ele virem a incidir os juros da parcela subsequente, configurando-se anatocismo, vedado em nosso sistema jurídico. 2. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária. Tal providência não ofende o ordenamento jurídico brasileiro. 3. É assente no STJ que a atualização do capital financiado antes da amortização dos juros não afronta a regra do art. 6º, "c", da Lei 4.380/1964, pois as instâncias ordinárias estipularam que a parcela do encargo mensal não abatida deverá ser lançada em conta separada, submetida apenas à atualização monetária, como meio de evitar a incidência de juros sobre juros nos financiamentos do Sistema Financeiro de Habitação, conforme disposto na Súmula 121/STF. 4. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia*

ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, caracteriza cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 5. Tendo assentado o acórdão recorrido inexistir nos autos prova de que os valores cobrados a título de seguro e de Taxa de Administração sejam abusivos ou estejam em desacordo com as cláusulas contratuais e a tabela da SUSEP, a reforma desse entendimento esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP 933928, Rel. Herman Benjamin, j. 23/02/2010, DJE 04/03/2010)

## **URV**

A Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil, determinou que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vinculados à equivalência salarial, as prestações deveriam ser corrigidas pelo mesmo percentual acrescido decorrente da conversão dos salários em URV (Unidade Real de Valor).

Tal medida foi adotada visando manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, não ferindo o Plano de Equivalência Salarial.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.*

*I. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.*

*(...)*

*V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais. (grifo nosso)*

*(...)*

*VII. Agravo retido não conhecido e recurso desprovido."*

*(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3 - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)*

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. TR. AMORTIZAÇÃO. FORMA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. CES. INCIDÊNCIA. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*1 - Consoante pacificado pela Segunda Seção (Resp nº 495.019/DF) o Plano de Equivalência Salarial - PES - aplica-se somente à correção das prestações e não ao saldo devedor, que deverá sofrer incidência do índice pactuado.*

*(...)*

*5 - A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES. (grifo nosso)*

*(...)*

*8 - Recursos especiais não conhecidos."*

*(STJ - 4ª Turma - REsp nº 576.638/RS - Rel. Min. Fernando Gonçalves - DJU 23/05/2005 - p. 292)*

## **APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito de escolher qual índice será utilizado para o reajuste do saldo devedor, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumprе anotar que no julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito.

De outro lado, a TR é plenamente aplicável a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO.*

*PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.*

*I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.*

*II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).*

*II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.*

*III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.*

*Agravo interno improvido."*

*(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)*

## **INSCRIÇÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO**

Finalmente, no que concerne à inscrição dos nomes dos mutuários junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que o simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ver reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão de seus nomes em tais cadastros.

A esse respeito, esta E. Corte assim se manifestou:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*XI - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.*

*XII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*

*(...)*

*XV - Agravo parcialmente provido."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.089602-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 04/09/2007, DJU 21/09/2007, p. 821)*

## **INOVAÇÃO DO PEDIDO**

Quanto à questão acerca da indevida aplicação do índice de 84,32% referente à variação do IPC de março de 1990, deixo de apreciá-la, por não constar da exordial, de onde se conclui que a parte autora está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

Diante do exposto, **nego seguimento** aos recursos de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015717-09.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.015717-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HOME WORK RECURSOS HUMANOS LTDA e outros  
ADVOGADO : SP136929 RAIMUNDO NONATO DE MORAES SOUZA e outro  
: SP266711 GILSON PEREIRA DOS SANTOS  
APELADO : LOURDES MARIOTTO MARTINS  
: SEBASTIAO MARTINS  
ADVOGADO : SP136929 RAIMUNDO NONATO DE MORAES SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00157170920004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 314. Intime-se o subscritor para que regularize sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003327-85.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003327-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN e outro



REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN  
APELADO : FORMA CRISTAS LTDA  
ADVOGADO : SP086216 WILSON APARECIDO RODRIGUES SANCHES e outro  
No. ORIG. : 00033278520014036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela FAZENDA NACIONAL, representada pela Caixa Econômica Federal, contra sentença que, em sede de embargos opostos por Forma Cristais Ltda em face da execução fundiária que lhe move a Fazenda Pública, julgou extinto o feito nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, em razão da exequente ter substituído a Certidão de Dívida Ativa, ocasionando a propositura de novos embargos executórios, a teor do art. 2º, § 8º da Lei 6.830/80

Por fim, condenou a exequente nas despesas processuais em no pagamento de honorária advocatícia, arbitrada em R\$ 1.000,00 ( mil reais).

Apelante: alega que o julgamento antecipado desta ação foi precipitado, uma vez que deveria ter sido julgada conjuntamente com os novos embargos sob nº 2003.61.14.001713-8 opostos em face da nova Certidão de Dívida Inscrita de fls. 46/58 da execução fiscal, conforme determinação do despacho de fls. 238 dos presentes autos. Alega, ainda, que não pode penalizada em ônus da sucumbência, pois a substituição do título decorre de exercício regular de direito lhe garantido pela Lei 6.830/80.

Caso contrário, requer, por fim, a aplicação ao caso das disposições do art. 20, § único do Código de Processo Civil, ou ainda o disposto no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Sem contra-razões.  
O recurso é tempestivo.

Passo a decidir.

A emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa/Inscrita em sede de executivo fiscal é um direito da Fazenda Pública, conforme prescreve o art. 2º, § 8º da Lei 6.830/80, *in verbis*:

"§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos."

No caso, a substituição do título deu ensejo à oposição dos embargos executivos nº 2003.61.14.001713-8, implicando dizer que a parte executada não concordou com a nova cifra apresentada da pela exequente. Diante disso, os presentes embargos deveriam sim ser extintos, da forma como o foi, mas sem fixação de honorários advocatícios, pois não há como apurar a extensão da sucumbência antes de finda a discussão sobre o mérito da dívida exequenda.

Para ratificar o acima exposto, trago à colação o seguinte julgamento:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Segunda Turma desta Corte, ao julgar o REsp 388.764/RS (Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 6.9.2004, p. 198), decidiu que "a simples substituição da Certidão de Dívida Ativa, com a reabertura de prazo para oposição de embargos, não enseja a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários, pois apenas à decisão final do processo caberá fazê-lo. Dispõe o artigo 20, caput, do CPC que 'a sentença condenará o vencido a pagar ao

vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios'. Inexistindo, pois, decisão definitiva, não se é de admitir a condenação em honorários". Posteriormente, a Segunda Turma reafirmou esse entendimento, nos termos da seguinte ementa: "Constatada a ocorrência de erro formal na CDA, conseqüentemente substituída pela Fazenda Nacional, ajuizou a empresa novos embargos. Dessa forma, outra solução não restava ao magistrado senão extinguir os primeiros embargos sem a condenação ao pagamento da verba advocatícia, uma vez que o inconformismo acerca da execução fiscal ainda virá a ser apreciado." (REsp 408.777/SC, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25.4.2005, p. 263). No mesmo sentido são os seguintes precedentes: REsp 817.581/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.4.2006, p. 189; REsp 826.648/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.9.2006, p. 253; REsp 927.409/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 4.6.2007, p. 335. 2. Recurso especial provido, pelas mesmas razões de decidir, para excluir a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios. ..EMEN:" ( STJ, Resp nº 725023, 1ª Turma, rel. Denise Arruda, DJE 07-05-2008)

A extinção dos presentes embargos, sem julgamento do mérito, somente acarretaria condenação em honorários advocatícios, se a parte executada se contentasse com os novos valores exequendos apresentados pela Fazenda Pública. Como a dívida exequenda, ainda, está sendo discutida judicialmente, não há que se falar em fixação de sucumbência.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados quando do julgamento final dos embargos nº 2003.61.14.001713-8, momento se encerra a discussão sobre o mérito da dívida.

Quanto às demais alegações, é pacífico que o magistrado ou Tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para afastar a condenação da Fazenda Nacional em despesas processuais e em honorários advocatícios, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001277-79.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.001277-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP037316 SILVIO BIDOIA FILHO e outro  
: SP241832 SUELEN KAWANO MUNIZ MECONI  
APELADO : ELIAS DIOGO TIBURCIO e outro  
: IVONE MAZIERO DIOGO TIBURCIO  
ADVOGADO : SP066991 JOAO BATISTA DO REGO F PASSAFARO e outro

#### DESPACHO

F. 69-71. A advogada Suélen Kawano Muniz Meconi não possui procuração nestes autos.

Assim, intime-se a causídica para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularize a sua representação.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000965-21.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.000965-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : OSMAR CARVALHO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP175309 MARCOS GÖPFERT CETRONE e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00009652120034036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por OSMAR CARVALHO E OLIVEIRA e por UNIÃO FEDERAL, contra sentença de parcial procedência proferida nos autos de indenização por danos materiais e morais decorrentes de discriminação em concessão de benefício habitacional militar denominado PNR - Próprio Nacional Residencial.

Em sua petição inicial o autor alegou que era oficial militar temporário, desde 30.01.1994, ocasião em que teria direito ao PNR - Próprio Nacional Residencial nos termos dos artigos 25 e 51 e incisos do Regulamento para o

Corpo de Oficiais da reserva (R-68) Decreto n.º 2.354 de 29.10.1997 e item 2, da Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares). Entretanto sempre foi discriminado em razão de ser militar temporário, e preterido em comparação a outros oficiais permanentes, razão pela qual requereu indenização por dano material e moral.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a demanda para condenar a ré ao pagamento de indenização ao autor, a título de danos materiais R\$ 15.975,12 e de danos morais em R\$ 16.000,00, além das custas processuais e dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, considerando-se a sucumbência recíproca.

Apela o autor requerendo a majoração do valor arbitrado a título de indenização por dano moral para a quantia de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais)

Apela a União Federal preliminarmente pugnando pela inépcia da inicial em decorrência da alegação do autor de que fora preterido na ocupação do PNR, entretanto não especificou quem seriam os militares beneficiados em seu lugar. Não tendo o autor cumprido com o disposto no artigo 283 do CPC. No mérito requer seja decretada a prescrição do direito tendo em vista ter a petição inicial protocolada em 12 de fevereiro de 2003 e o direito do autor ser datado de 30 de janeiro de 1994 quando nasceu seu direito de pleitear o PNR, data de seu ingresso no 6º Batalhão de Infantaria leve. Do mesmo modo pugna pelo afastamento da pretensão, pelo benefício pleiteado não ter sido requerido por escrito haja vista que à época dos fatos a portaria que regulava a forma de utilização dos PNR'S era a de número 340 que não foi obedecida. Pugna ainda pelo afastamento da ocorrência de danos morais posto que não caracterizados. Com relação aos juros moratórios requer seja aplicada a Lei n.º 11.960/2009 a qual modificou os termos do artigo 1º F da Lei n.º 9.494/97.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Anoto de início a apreciação do reexame necessário tido por interposto.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Preliminar de prescrição.

Afasto de início a ocorrência de prescrição uma vez que em se tratando de direito à moradia do militar, benefício que se renova a cada mês, a prescrição não alcança o próprio fundo de direito, razão pela qual estão prescritos apenas os pedidos anteriores a 12 de fevereiro de 1998, tendo em vista propositura da ação em 20.02.2003, consoante os termos do artigo 1º do Decreto 20.910/32 e do enunciado 85 da Súmula do STJ.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. MILITAR. OCUPAÇÃO IRREGULAR DE IMÓVEL FUNCIONAL. MULTA LIMITADA A 30% DO VALOR DO SOLDADO. 1. Não ocorreu a decadência da impetração, uma vez que, cuidando-se de prestação de trato sucessivo mensal (descontos em folha de pagamento), o prazo para a impetração renova-se a cada mês. 2. A multa por ocupação irregular de Próprio Nacional Residencial prevista no art. 15, inciso I, alínea "e", da Lei 8.205/90, não deve incidir sobre toda a remuneração do militar, mas também não deve restringir-se ao soldo, uma vez que o art. 77 da Lei 8.237, de 30/09/91, então vigente, previa como bases para descontos mensais as parcelas referentes ao soldo, à gratificação de tempo de serviço e à gratificação de habitação militar. 3. O art. 79 da Lei 8.237/91, ao estabelecer que, em nenhuma hipótese, o militar poderá receber, em folha de pagamento, quantia líquida inferior a trinta por cento das "bases para desconto", não impõe, em interpretação a contrario sensu, que o desconto se dê em 70% das referidas bases de cálculo, como pretende a Recorrente. 4. Revela-se, portanto, adequado que os descontos realizados na folha de pagamento do Impetrante observem o limite de 30% (trinta por cento) sobre o somatório das parcelas referentes ao soldo, à gratificação de tempo de serviço e à gratificação de habitação militar. Isso porque o valor da multa terá que atender a um limite percentual que respeite o princípio da razoabilidade, haja vista a natureza alimentar dos vencimentos, a fim de que os militares, bem como os seus dependentes, não venham a ser privados do mínimo indispensável a uma sobrevivência condigna. 5. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas, a fim de que o desconto*

*mensal de 30% a título de multa por ocupação irregular de imóvel funcional, efetuado na remuneração do Impetrante, seja calculado sobre o valor do "soldo", da "gratificação de tempo de serviço" e a da "gratificação de habitação militar".(AC 199834000184025, DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:07/05/2010 PAGINA:333.)."*

*ADMINISTRATIVO. REFORMA DE MILITAR TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 85 DO STJ. ACIDENTE EM SERVIÇO IN ITINERE. CARACTERIZAÇÃO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia acerca direito do autor à reforma remunerada no serviço militar, porquanto teria ficado impossibilitado de trabalhar em virtude de acidente sofrido em serviço. 2. Tratando-se o pleito autoral de uma relação de trato sucessivo, em que não houve a negativa do direito reclamado, aplica-se à espécie o disposto na Súmula nº 85 do STJ, incidindo a prescrição tão somente sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento desta demanda, ocorrido em 27/06/2005. 3. A intenção do militar no dia do evento fatídico era sair do quartel em que prestou serviço e dirigir-se diretamente à sua residência, restando caracterizado o acidente em serviço in itinere, cujo breve desvio de trajeto não tem o condão de descaracterizá-lo. 4. Não restou demonstrado que o autor, em virtude do acidente em serviço, tenha se tornado incapaz definitivamente, ainda que parcialmente. O laudo pericial é claro ao afirmar que o examinado, apesar de ser portador de limitação da flexão plantar e dorsal do pé e tornozelo direitos em virtude do acidente, não é incapaz. Inaplicável ao caso, pois, o disposto nos arts. 106, II, e 108, III, da Lei nº 6.880/80. 5. No tocante à condenação em honorários advocatícios, é importante ressaltar que a previsão constitucional do direito à assistência judiciária gratuita não impõe a condição prevista na Lei nº 1.060/50, pelo que, nesta parte, não houve recepção por parte da Carta Magna. Dessa forma, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, não pode ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios. 6. Remessa oficial e apelação parcialmente providas, para julgar totalmente improcedente o pedido de reforma formulado na inicial, sem, entretanto, condenar o autor em honorários advocatícios.(APELREEX 200581000074992, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::09/12/2011 - Página::130*

*"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. PRESTAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. MILITAR DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO. DIREITO ASSEGURADO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Nas ações postulatórias de direitos de prestação continuada, a prescrição quinquenal não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas não reclamadas no quinquênio antecedente à propositura do pedido. Incidência da Súmula nº 85 do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte tem se pronunciado no sentido de que os Terceiros-Sargentos da Aeronáutica, que foram promovidos a esta graduação por força do Decreto nº 68.951/71, têm direito às promoções subsequentes, independente da realização do estágio de aperfeiçoamento previsto em seu artigo 49. 3. Agravo regimental a que se nega o provimento. ..EMEN:(AGA 200800979291, JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:09/12/2008 ..DTPB:.)"*

Da inépcia da inicial

Do mesmo modo, afasto a ocorrência de inépcia da petição inicial, tendo em vista que os documentos da suposta preterição do autor em relação aos demais militares, foram juntados pela União Federal, de modo que fica superada esta preliminar.

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. EXECUÇÃO. INSTRUÇÃO DA INICIAL COM MEMORIAL DE CÁLCULOS E DOCUMENTOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ENFRENTAMENTO DA PRETENSÃO EXEQUENDA. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE DOCUMENTOS EM PODER DA PRÓPRIA EMBARGANTE. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A execução deflagrada pelos servidores militares que obtiveram o direito ao pagamento de diferenças decorrentes de sua promoção teve seu memorial de cálculos instruído com diversos documentos, dentre os quais as fichas financeiras dos exequentes. 2. Assim, é claramente improcedente a resistência processual oposta pela União, centrada exclusivamente na inépcia da peça pòrtico da execução, a pretexto da ausência de documentação imprescindível à instrução da conta apresentada. 3. De fato, e como ela própria confessou, a assessoria contábil do ente público que normalmente atua nos feitos processuais não dispunha dos dados necessários à confrontação dos cálculos trazidos. Todavia, o setor competente do Ministério da Defesa possuía em seus arquivos os elementos necessários ao eventual questionamento da pretensão satisfativa, sendo tarefa da própria União buscar esse suporte, caso fosse esse o seu interesse, uma vez que, como cediço, o referido Ministério é parte dela integrante. 4. Não se trata, portanto, de inépcia da petição inicial da execução, mas sim de inércia da parte embargante que, mesmo podendo ter oferecido defesa técnica contra os cálculos apresentados, deixou de fazê-lo, por não ter tido o descortino de buscar internamente, no "setor" competente para tanto, o amparo necessário para o eventual enfrentamento da conta exequenda. 5. Apelação desprovida.(AC , DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:08/03/2012 PAGINA:86.)."*

No mérito a ação é improcedente.

Trata-se de Ação por parte do autor objetivando o ressarcimento por danos materiais e morais em decorrência de preterição em direito à moradia denominado: PNR - Próprio Nacional Residencial ao qual fazia jus por ser militar temporário desde 30.01.1994.

Em sua petição inicial o autor alegou que se tornou militar temporário e que após concluir o curso de Preparação de Oficiais de Reserva apresentou-se ao serviço em 30.01.1994 prestando serviço na Unidade de Caçapava - SP no 6º Batalhão de Infantaria até 28 de fevereiro de 2000.

A partir do momento que iniciou suas funções como militar e oficial convocado fazia jus ao gozo de todas as prerrogativas inerentes ao posto, nos termos dos artigos 25 e 51 e incisos do Decreto n.º 2.354 de 20 de outubro de 1997 - Regulamento para o Corpo de Oficiais da Reserva do Exército R-68.

Entretanto, em que pese fazer jus a todas as prerrogativas, principalmente, o direito ao PNR, em discussão, presente no artigo 50, inciso IV letra i, e o item 2 "*habitação para si e seus dependentes; em imóvel sob a responsabilidade da União, de acordo com a disponibilidade existente*" não pôde usufruir desse direito porque sempre era preterido em favor dos militares de carreira pela ocorrência de discriminação com os militares temporários.

Em decorrência da discriminação, muitos oficiais de carreira ocupavam o imóvel no lugar do requerente, embora tivessem classificação inferior a dele.

Todo esse procedimento discriminatório lhe causou danos materiais e morais uma vez que foi obrigado a pagar de seu próprio bolso, alugueres e manutenção de moradia, quando na realidade deveria gozar dos privilégios a que tinha direito na Vila Militar, além de suportar toda a sorte de constrangimento, pela discriminação imposta aos militares temporários que não usufruíam o direito à moradia, principalmente perante seus familiares.

O autor fundamenta seu pedido de responsabilidade civil no artigo 159 do Código Civil anterior e no § 6º do artigo 37 da Constituição Federal.

O Código Civil, atual em substituição ao artigo 159, em seus artigos 186 e § único do art. 927, definiu ato ilícito e a conseqüente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

*art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".*

*"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".*

Do mesmo modo o § 6º do artigo 37 da Constituição Federal aduz que:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

Assim, para que haja o dever de indenizar no caso em epígrafe, por se tratar de responsabilidade objetiva deverão estar presentes os requisitos ensejadores da responsabilidade civil, quais sejam ato ilícito, dano e nexo de causalidade entre o ato e o dano.

Entretanto, em que pese se tratar de responsabilidade objetiva, nos termos do artigo 333, inciso I, o ônus da prova

incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, porém nesses autos não ficou comprovado o pedido inicial do autor a fim de que pudesse concorrer às vagas destinadas à moradia do PNR.

Na inicial, o autor fez referência ao seu direito a partir do momento em que se apresentou pronto para o serviço, em 30.01.1994, e não ao fato de ter se casado, ou feito de ter feito o pedido administrativamente.

Peço vênia para transcrever parte da inicial (fls. 8, terceiro parágrafo) em que se pode confirmar que realmente não houve o pedido administrativo:

*(...) Como já esclarecido acima, o requerente apresentou-se pronto para o serviço na guarnição em 30 de janeiro de 1994, data que deve ser levada em conta para a classificação do mesmo na lista de vagas.*

*Conforme Alínea "e", do mesmo item "3", caberá a Administração verificar se o militar que se encontra em primeiro lugar da relação preenche os requisitos e tem interesse na ocupação. Em outras palavras, não há como negar o direito do requerente alegando-se que este tenha quedado-se inerte, pois as providências são de responsabilidade da Administração.*

Ao que se depreende de sua exordial, o autor entendia que o simples fato de apresentar-se pronto para o serviço já lhe dava o direito de disputar a ocupação do PNR, sem qualquer requerimento administrativo por escrito, ou o preenchimento dos demais requisitos, como ter dependente ou ser casado, frise-se, na inicial não há qualquer menção a esse pedido do mesmo modo que este não constou na vasta dilação probatória.

Inclusive, o autor juntou aos autos às fls. 118/121, documento denominado "NORMAS REGULADORAS DA ADMINISTRAÇÃO DE PNR NA GUARNIÇÃO DE CAÇAPAVA" datado de fevereiro de 2001, baseando, suas alegações, acima transcritas, na alínea "e" do item 3, porém não era esta a norma vigente à época do direito pleiteado, tendo em vista que ingressou à Organização Militar em 1994 e saiu em 28 de fevereiro de 2000.

Ao que se depreende de toda a instrução probatória e inclusive pelo alegado na inicial, não houve comprovação da manifestação administrativa de seu interesse em ocupar o imóvel funcional.

À época dos fatos, o diploma legal que regulava a utilização dos PNRs era a portaria n.º 340 que aprovava as Instruções Gerais para a Administração dos PNR - Próprio Nacional Residencial do Exército IG 50 01 e devido às peculiaridades locais, especialmente quanto à distribuição critérios de ocupação e outras especificidades, foi determinado que cada Unidade Militar que possuísse PNR fizessem suas normas internas, em combinação com as Instruções Gerais, e em cumprimento a estas, o 6º Batalhão de Infantaria Leve de Caçapava, unidade militar, na qual o autor prestava seus serviços, editou suas normas para a ocupação de seus próprios residenciais de número 95/96 (mencionada às fls. 311/315), em vigor à época do pedido (documento não impugnado após a juntada).

Por isso, a obrigatoriedade de se fazer o pedido por inscrito está presente nas Normas Gerais de Ação 95/96 editadas pelo próprio Batalhão de Infantaria Leve de Caçapava para a ocupação de seus próprios residenciais Nacionais (fls. 311/315) que dispunha:

*"1. Como objetivo de normalizar, atender as particularidades do 6º BIL e administrar a reduzida disponibilidade, ficam estabelecidas as seguintes prescrições para gerenciamento dos PNR: (...)*

*b. Requisitos para se tornar um pretendente:*

*1) Estar pronto para o serviço, na OM.*

*2) Ser casado legalmente.*

*3) Não ser proprietário de imóvel nos Municípios de Caçapava, Taubaté, São José dos Campos e Jambeiro.*

*4) Manifestar-se como candidato à ocupação de PNR (parte do interessado ao Ch DA)."*

Como pode ser verificado no item 4 da citada norma, o candidato à moradia do PNR deveria se manifestar por escrito, o que não aconteceu no caso dos autos, na Folha de Alterações guarnição de Caçapava, em que constam todas as ocorrências do autor às fls. 26 e 30 não há nenhuma manifestação nesse sentido, nem mesmo após seu casamento em 05.10.1996 (momento em que preencheria o requisito 2 da norma em comento).

Em contestação às fls. 147, item 5.3, a União, aduziu dentre outras alegações, não haver qualquer requerimento formal do autor pleiteando a ocupação de um PNR, alegando também inexistência dessa informação na exordial.

Em sua réplica, o autor, às fls. 218/229, não faz qualquer impugnação nesse sentido.

Nas contrarrazões de recurso o autor alega que a norma de fls. 311/314 é datada de 2006, porém, sem razão, por se tratar das Normas Gerais de Ação 95/96, vigente no período em que o autor pleiteia seu direito.

Às fls. 286 o autor arrolou três testemunhas, a saber: Luiz Maurício Camargo; João Batista Palmeira Leite e Jorge Kiyohara.

Às fls. 295 a testemunha do autor, Sr. Luiz Maurício Camargo, aduz que: "*também fez pedido por escrito, como era a regra, para residir em uma casa da vila, porém, foi preterido(...)*";

Às fls. 368 v.º a testemunha, Sr. João Batista Palmeira Leite, aduz que: "*(...) não sabe dizer se houve alguma ocupação baseada apenas em solicitação verbal (...)*";

Às fls. 369, a testemunha Sr. Jorge Kiyohara, informa que: "*a solicitação era por documento; o pedido arquivado; havia publicação no boletim interno (...)*";

Todas as testemunhas do autor asseveraram haver necessidade de pedido por escrito.

Não de outro modo, há de ser observado que o autor não constou de nenhuma lista de ocupação de PNR de modo que não há como ser verificado se houve preterição, consoante aos Boletins Internos anexados pelo próprio autor às fls. 124/128 repetido às fls. 589/593.

Por todo exposto, verifico não haver nos autos pedido por escrito, ou lista de espera com o nome do autor a fim de que pudesse alegar a suposta preterição de seu direito.

O autor não se desincumbiu de seu ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, razão pela qual entendo não estarem presentes os requisitos ensejadores da responsabilidade civil não havendo nenhum dano a ser ressarcido.

Nesse sentido:

*"AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. ACESSO AOS PRÓPRIOS RESIDENCIAIS NACIONAIS. PRETERIÇÃO AUSENTE. AGRAVO LEGAL A QUE NEGA PROVIMENTO.*

*A ocupação dos imóveis funcionais é um benefício concedido aos militares, dentro do poder discricionário de que dispõe a Administração. Cabe a ela estabelecer os critérios e condições de acesso aos imóveis.*

*É vedado ao Poder Judiciário em analisar o mérito dos atos discricionários da Administração, somente sendo possível a análise sob o enfoque da legalidade.*

*A eleição dos requisitos para acesso aos imóveis dos PNR é ato que somente cabe à Administração, com observância dos critérios de oportunidade e conveniência.*

*O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*

*Agravo legal a que se nega provimento." (AGRAVO LEGAL EM AEPALÇÃO CÍVEL 0002934-54.2005.4.03.6104, Desembargador Federal JOSE LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, E-DJF3R - Data::20/09/2012 - Página::286/287.)."*

*"ADMINISTRATIVO - PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE - LEI 5.315/67 - ART. 53 DO ADCT DA CF/88 - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE PARTICIPAÇÃO EM MISSÃO DE PATRULHAMENTO E VIGILÂNCIA NO LITORAL BRASILEIRO - ART. 333, I, DO CPC. 1. A autora não se desincumbiu do ônus de comprovar a condição de ex-combatente de seu falecido marido. A simples inscrição dele em órgão da Marinha como pescador ao tempo da Segunda Guerra Mundial não é suficiente para comprovar a efetiva participação no conflito. 2. A Diretoria de Portos e Costas certificou que o autor não possui Diploma da Medalha de Serviços de Guerra, não está cadastrado no Sistema de Dados SISGUERRA, não está cadastrado no Fichário de Ex-combatentes, bem como que não consta registro de entrada de requerimento administrativo protocolado para tal fim, o que, por consequência, desautoriza o citado órgão público a expedir a certidão pretendida. 3. Nos termos do art. 1º da Lei nº 5.315/67, considera-se ex-combatente, para efeito da aplicação do art. 178, da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas na 2ª Guerra Mundial como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira da Marinha de Guerra ou da Marinha Mercante e que, no caso do militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente. Nessa moldura, a participação efetiva em operações bélicas não se confunde com a simples condição de pescador ou de reservista mobilizável. 4. Se não restou demonstrado nos autos a condição de ex-combatente do marido da autora, ônus que lhe cabia, na forma do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, há de ser indeferido o pedido de concessão da pensão*



especial prevista no artigo 53, II, do ADCT. 5. Apelo improvido.(AC 200951010207029, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::26/11/2010 - Página::286/287.)."

"CONSTITUCIONAL. MILITAR. ANISTIA. ARTIGO 8º DO ADCT. PORTARIA Nº 1.104/GM3. MOTIVAÇÃO POLÍTICA. ÔNUS DA PROVA. INC. I, DO ART. 333 DO CPC. - Uma vez que o autor ingressou na Aeronáutica em 1967, anos após o movimento político de 1964, somente sendo licenciado em 1974, por término de tempo de serviço, e inexistindo nos autos qualquer prova de perseguição ou punição por motivação política, impossível estender-lhe as vantagens da anistia, a que se refere o art. 8º do ADCT. - É princípio basilar de Direito Processual que ao autor cabe a comprovação do fato constitutivo do direito alegado, não podendo o Juízo trabalhar à base de suposições. - Na hipótese, o autor não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus da prova que lhe cabia, nos termos do inc. I, do art. 333 do CPC, não podendo prosperar sua pretensão. - Em relação à tese do autor de que a própria Comissão de Anistia havia reconhecido sua condição de anistiado político, por meio da Portaria nº 2771/02, cumpre ressaltar que a Administração pode rever seus próprios atos quando eivados de vícios, o que efetivamente ocorreu através da Portaria nº 594/04, em que o Ministro de Estado da Justiça, resolve instaurar, ex officio, processos de anulação das portarias em que foi reconhecida a condição de anistiados políticos e concedidas as conseqüentes reparações econômicas, em favor das pessoas relacionadas no Anexo I desta Portaria, consoante os respectivos Requerimentos de Anistia, sob o fundamento de que, à época da edição da Portaria nº 1.104/64 do Ministério da Aeronáutica, os abaixo nominados não ostentavam status de cabo. Assim, diversamente do que se dera com os cabos então em serviço, a referida portaria não os atingiu como ato de exceção de natureza política, mas, sim, como mero regulamento administrativo das prorrogações do Serviço Militar, do qual tinham prévio conhecimento.(AC 200451010089187, Desembargador Federal FERNANDO MARQUES, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::16/04/2007 - Página::249.)."

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA POLÍTICA. ADCT, ART. 8º. LEI 10.559/2002. MILITAR TEMPORÁRIO. SOLDADO. LICENCIAMENTO APÓS CONCLUSÃO DO SERVIÇO OBRIGATÓRIO. LEI 5.774/71, ART. 125. LEI 4.375/64. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, CPC). 1. O Autor era militar temporário e foi licenciado por ter concluído o tempo de serviço militar obrigatório, na graduação de Soldado. 2. Diz o art. 125 da Lei 5.774/1971, revogada pela Lei n. 6.880/80, mas em vigor à época dos fatos: "Art. 125. O licenciamento do serviço ativo se efetua: I - a pedido; e II - ex officio. (...) § 2º O licenciamento ex officio será feito na forma da Lei do Serviço Militar e regulamentos específicos de cada Força Armada: a) por conclusão de tempo de serviço ou de estágio; b) por conveniência do serviço". 3. Por sua vez, prevê a Lei 4.375/64 (Lei do Serviço Militar): "Art 2º Todos os brasileiros são obrigados ao Serviço Militar, na forma da presente Lei e sua regulamentação.(...) Art 3º O Serviço Militar inicial será prestado por classes constituídas de brasileiros nascidos entre 1º de janeiro e 31 de dezembro, no ano em que completarem 19 (dezenove) anos de idade.(...) Art 5º A obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o cidadão completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos. Art 6º O Serviço Militar inicial dos incorporados terá a duração normal de 12 (doze) meses". 4. Do Certificado de Reservista de 1ª Categoria do Autor consta que ele nasceu em 15/04/1956 e ingressou no serviço militar com 18 anos de idade, pois "incorporado a 15 Jan 75 e licenciado a 14 Fev 76"; concluiu como "tempo de serviço UM ANO, UM MÊS E ZERO DIA". Assim, não se pode afirmar que seu licenciamento das fileiras do Exército teve motivação político-ideológica. 5. Em caso análogo, julgou a Primeira Turma deste Tribunal: "Na qualidade de militar temporário, não há que se falar em licenciamento eivado pela motivação política, bem como na possibilidade de reintegração do militar, se o licenciamento se deu em observância aos artigos 128 e seguintes do Decreto nº 57.654/66, à época em vigor" (AC 200434000441659, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, e-DJF1 de 09/12/2011). 6. De outra feita, decidiu a Sexta Turma desta Corte: "Hipótese em que documento constante nos autos mostra que o autor foi incorporado ao serviço ativo da Aeronáutica em 1º de agosto de 1989 e veio a ser licenciado em 27 de agosto de 1990, nada indicando que seu desligamento tenha sido fruto de ato com motivação exclusivamente política, como lhe competia demonstrar, a teor do disposto no inciso I do artigo 333 do Código de Processo Civil" (AC 200434000408377, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, e-DJF1 de 28/11/2011). 7. Apelação a que se nega provimento.(AC 200634000069238, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:18/04/2012 PAGINA:14).

Reconhecida a inexistência do dever de indenizar resta prejudicada a análise do recurso do autor.

Inverto a sucumbência a fim de condenar o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ficando suspensa a execução por ser beneficiário da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

**Por todo exposto nego seguimento à apelação do autor e dou provimento ao reexame necessário tido por interposto e à apelação da União, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, parágrafo 1º A do Código de Processo Civil.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009091-71.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.009091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : WALTER CAIRA  
ADVOGADO : SP162576 DANIEL CABEÇA TENÓRIO e outro  
No. ORIG. : 00090917120034036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela União Federal contra a r. sentença que, nos autos de embargos opostos por VALTER CAIRA contra a execução fiscal de valores fundiários do período de julho/79 a agosto/80 movida pela Fazenda Pública em face da INREPOL - INDUSTRIAL E COMÉRCIAL LTDA e outros, alegando nulidade da Certidão de Dívida Ativa, prescrição quinquenal intercorrente e sua ilegitimidade passiva para figurar no pólo passivo da execução, **julgou procedente** o pedido, para reconhecer a ilegitimidade do embargante para figurar no pólo passivo da execução fiscal, ao fundamento de não restar provado nos autos o implemento dos requisitos de responsabilidade dos sócios previstos no art. 10 do DL 3.708/19, bem como pelo fato de o mero inadimplemento da obrigação não constituir infração à lei..

Por fim, condenou a parte embargada em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 ( mil reais).

Apela a Fazenda Nacional, requerendo a reforma da sentença, para que, nos termos do Decreto nº 3.708/19, art. 23 da Lei 8.036/90 e das Leis 10.406/2002, 6.404/76, 7839/89 e 8.036/91, e com base nas disposições do art. 86 da Lei 3.807/60, seja o embargante mantido no pólo passivo da execução.

Com contra-razões.

É o relatório. Passo a decidir.

Primeiramente, não se aplicam ao caso as disposições sobre responsabilidade social previstas nas Leis 10.406/2002, 7.839/89 e 8.036/90, tendo em vista que os fatos geradores ocorreram antes de suas vigências.

Da mesma forma, a Lei 6.404/76 e o art. 86 da Lei 3.807/60 são impertinentes ao caso, pois a sociedade executada não tem natureza jurídica de sociedade anônima nem a questão posta diz respeito a apropriação indébita respectivamente.

Quanto ao disposto no art. 23 da Lei 8.036/90, aplica-se apenas aos débitos contribuições fundiários ocorridos posteriores a sua vigência.

## SÓCIOS

Quanto à responsabilidade do sócio embargante e dos demais sócios pelo montante em execução verifico inadequada a aplicação das disposições do Código Tributário Nacional, ao caso, tendo em vista a natureza não-tributária do Fundo de Garantia sobre Tempo de Serviço, conforme pacificado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, de relatoria do E. Ministro Oscar Corrêa.

Devem, portanto, ser aplicadas as disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 que reproduzem regra semelhante àquela do artigo 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização dos sócios quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independente da natureza do débito ser tributário ou não, *in verbis*:

"Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Assim, os sócios da executada não podem ser enquadrados nas disposições subjetivas do art. 10 do Decreto 3.708/1919, ante a ausência de comprovação de que o crédito exequendo é resultante de atos praticados por eles com excesso de mandato, violação à lei ou contrato, requisitos indispensáveis para incluí-los no pólo passivo da execução.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no seguinte sentido:

**"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.**

- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.  
- Recurso especial improvido".

( STJ, Resp nº 565986, 2ª Turma, rel. Francisco Peçanha Martins, DJ 27-06-2005, pág. 321)

E não é outro o entendimento desta Egrégia Corte. A propósito:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - SÓCIO-GERENTE - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (REsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

3. No caso concreto, não obstante o documento de fls. 14/19 (alteração do contrato social) ateste que a embargante foi admitida na sociedade devedora em 02/07/84, restou demonstrado, pela certidão de fl. 20, que ela, na verdade, foi empregada da sociedade no período de 14/11/81 a 31/03/92, por decisão proferida pela Justiça do Trabalho, transitada em julgado em 29/11/93. E ainda que se admita que a embargante era, de fato, sócia da devedora, há que se considerar que ela respondia, de acordo com o documento de fls. 14/19, apenas por 0,36% das suas cotas

sociais (cláusula 7ª, fl. 16), além do que não exercia a gerência da empresa (cláusula 5ª, fl. 15).

4. Demonstrado, nos autos, que a embargante DENISE CRISTINA GARBIN não era sócia da devedora, mas empregada, não pode responder pelo débito em execução, devendo ser excluída do pólo passivo da execução.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

( TRF3, AC nº 752506, 5ª Turma, rel. Juíza Ramza Tartuce, DJU 04-03-2008, pág. 379)

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna com jurisprudência desta E. Corte

Além disso, somente seria justificável a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, se prova houvesse nos autos de dissolução irregular da empresa. A propósito:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA REFERENTE À INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO. SUNAB . PRESCRIÇÃO . 1. O Decreto nº. 20.910, de 06 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal estabelece no art. 1º, o prazo prescricional das dívidas passivas. 2. O Decreto-lei nº. 4.597, de 19 de agosto de 1942, estendeu às autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32. 3. Deve-se interpretar o disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32 levando-se em conta o princípio da isonomia, posto que se o Estado dispõe do prazo de 5 anos para ser acionado por seus débitos, igual prazo deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o contribuinte, com relação a dívidas ativas oriundas da imposição de multas administrativas. 4. Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei (CTN, art. 135, III) o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. **Configura tal pressuposto de responsabilidade a dissolução irregular da sociedade (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando não há prova robusta de dissolução irregular.** 5. A multa fiscal com efeito de pena administrativa, aí incluída a multa fiscal moratória, não pode ser exigida da massa falida. Aplicação do art. 23, parágrafo único, inciso III, da Lei de Falências vigente à época. Orientação das Súmulas nºs 192 e 565 do STF. Precedentes do STJ. 6. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 979354, Jud. em dia - Turma D, rel. Leonel Ferreira, DJF3 CJ1 DATA:29/04/2011 PÁGINA: 1138)

O que afasta a aplicação ao caso da legislação trabalhista.

Honorários advocatícios como fixados pela sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004667-49.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.004667-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A  
ADVOGADO : SP117527 CLEBER ROBERTO BIANCHINI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00046674920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado por MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A contra sentença que, nos autos de embargos que opôs em face da execução fiscal que lhes move o **INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL**, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade do pró-labore da LC 84/96, do Salário Educação, do Incra, Sat, Sebrae e a Selic, questionando, ainda, os juros, a multa de 40% e a correção monetária aplicados, **julgou-os parcialmente procedentes**, para reduzir a multa aplicada a 20%, nos termos do art.106, II, "c" do CTN c/c art. 35 da Lei 8.212/91 com redação dada pela Lei 11.941/2009.

Por fim, condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor em execução.

**Apelação:** questiona a contribuinte a constitucionalidade do pró-labore prevista na LC 84/96 e o salário educação, bem como as contribuições destinadas ao Incra, Sat, Sebrae e a taxa Selic.

Por fim, requer a redução dos honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório. Passo a decidir.

## TAXA SELIC

Incabível a alegação de que os juros de mora não podem ser superiores a 12% ao ano nem superar o previsto no artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, tendo em vista que referido dispositivo constitucional só era aplicado aos contratos de crédito concedido no âmbito do Sistema Financeiro Nacional e não às relações tributária, como no presente caso, não sendo inconstitucional a aplicação da taxa Selic no direito tributário, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoa do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa.  
(...)

3. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário

Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Finalmente, a aplicação da taxa SELIC, como juros moratórios, encontra respaldo legal, não ofendendo qualquer preceito constitucional: precedentes.

(...)

(TRF - 3ª Região, Classe: AC 200203990452615, 3ª Turma, relator Desembargador Carlos Muta, Data da decisão: 22/10/2003 Documento: TRF300077353, DJU DATA:12/11/2003 PÁGINA: 282)

Dessa forma, não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

Neste Sentido segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.
2. Acórdão a quo segundo o qual sobre o débito inscrito é aplicável a Taxa SELIC, consoante o previsto no art. 13 da Lei nº 9.065/95.
3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a' 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".
4. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.
5. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.
6. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com nenhum outro índice de correção monetária. Precedentes desta Corte.
7. Agravo regimental não-provido." (STJ, Resp 200601085426/SC, 1ª Turma, Rel. José Delgado, DJ 02/10/2006, pág. 231).

No mesmo sentido, já se manifestou o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no seguinte julgado:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SELIC. ENCARGO-LEGAL.

- 1 - O artigo 174 do Código Tributário Nacional, de acordo com a nova redação dada ao inciso I pela Lei Complementar n.º 18/2005, prevê, entre as causas que interrompem a prescrição, o despacho que ordenar a citação em execução fiscal.
- 2 - A prescrição intercorrente em execução fiscal é admissível na hipótese prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80: "se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato". Assim, permanece suspenso o prazo prescricional, enquanto ativo o processo executório.
- 3 - É legítima a incidência da taxa de juros diversa daquela estabelecida no parágrafo 1º, do artigo 161 do CTN, desde que fixada em lei. Logo aplicável a SELIC sobre o débito exequendo, já que tal índice está previsto na Lei nº 9.065, de 1995.
- 4 - A regra constitucional constante no artigo 192, parágrafo 3º, que fixava o índice de juros de 12% ao ano, era, até a sua revogação pela Emenda Constitucional nº 40/03, norma de eficácia limitada.
- 5 - O encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, incide nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional e substitui a condenação do embargante em honorários advocatícios." (TFR4, AC 20037207009147/SC, 1ª Turma, Rel. Wilson Darós, DJU 14/06/2006, pág. 272)

## SEBRAE

Esta questão restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e do STF no sentido de que as empresas prestadoras obrigadas a contribuir para o Sesc, Senac, Sesi, Senai, Sest e Senat também o são contribuintes do adicional SEBRAE conforme se observa no seguinte julgado. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. TRIBUNAL A QUO RECONHECE QUE A EMPRESA NÃO SE ENQUADRA NOS GRUPOS DA CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 07/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte pacificou entendimento no sentido de que as empresas prestadoras de serviços estão incluídas entre as que devem recolher Contribuição para o SESC e para o SENAC, porquanto enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, conforme a classificação do art. 577, da CLT.
  2. A Contribuição ao SEBRAE, consoante jurisprudência do STF e do STJ, constitui Tributo de intervenção no domínio econômico (CF, art. 149) e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade.
  3. In casu, o Tribunal a quo entendeu que as atividades realizadas pela agravada "não estão abrangidas em nenhum dos grupos da Confederação Nacional do Comércio, previstos no quadro anexo ao art. 577 da CLT, não restando, então, perfectibilizados os elementos essenciais da obrigação tributária, previstos na norma" (fls. 75v-76).
  4. Para rever esse entendimento, importaria nova incursão no campo fático-probatório dos autos, o que esbarra no enunciado da Súmula 07 desta Corte.
  5. Agravo Regimental não provido."
- ( STJ, AGRAGA nº 804754, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 17-10-2008)

A jurisprudência dos tribunais pátrios firmaram entendimento no sentido de que as contribuições sociais destinadas a terceiros foram recepcionadas pela CF/88 como de intervenção no domínio econômico, o que dispensa contrapartida específica. Dessa forma, é patente que não há inconstitucionalidade da contribuição SEBRAE enquanto for constitucional as contribuições SESC, SESI, SENAC e SENAI.

## SALÁRIO EDUCAÇÃO

Não é inconstitucional a contribuição denominada salário educação prevista no DL 1.422/75, tendo em vista que referido decreto foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, naquilo que era compatível, conforme reconhecido pela jurisprudência desta Corte, como no seguinte julgado:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PAGAMENTO AOS SEGURADOS EMPRESÁRIOS, TRABALHADORES AUTÔNOMOS E AVULSOS. DEMONSTRAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. JUROS E MULTA MORATÓRIA. CONCOMITÂNCIA. POSSIBILIDADE. SELIC.

1. Não comprovou a apelante eventual cobrança indevida de contribuição social incidente sobre o pagamento de serviços prestados por administradores, autônomos e avulsos, nem mesmo para a competência abril de 1996, que importa ao caso concreto.
2. A exigência do salário-educação nos termos do Decreto-lei n. 1.422/75 não apresenta qualquer inconstitucionalidade, pois essa espécie normativa foi recepcionada pela atual Constituição da República como se fosse lei, naquilo que se apresentasse compatível com a nova ordem constitucional (art. 34 do ADCT).
3. De igual forma, mostra-se aplicável o Decreto n. 87.043/82, que fixou a alíquota da contribuição, até que o Poder Executivo editou a Medida Provisória n. 1.518, em 19.9.1996, mantendo a alíquota de 2,5% sobre a folha de salário de contribuição, devendo ser recolhida nos prazos e condições dadas às contribuições da seguridade social. Não havendo a conversão em lei, no prazo constitucional, após três reedições, a Medida Provisória n. 1.518/96 foi revogada expressamente pela Medida Provisória n.1.565, de 9 de janeiro de 1997 (art. 11), não se perfazendo a anterioridade exigida para dar eficácia aos dispositivos referentes à contribuição em análise.
4. Em 1.º.1.1997 entrou em vigor a Lei n. 9.424/96, que dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento

do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, §7.º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, prevendo a contribuição do salário-educação em seu art. 15, caput.

5. Regulando inteiramente a matéria, referida lei ordinária procurou implementar as diretrizes fixadas nas normas constitucionais para o ensino fundamental. O princípio da anterioridade foi respeitado, pois a lei foi editada em 24.12.1996, entrando em vigor a partir de 1.º.1.1997.

6. Não obstante as discussões sobre a validade desse novo diploma normativo, restou pacificado que, com a edição da Lei n. 9.424/96, foram satisfeitos os requisitos da legalidade e da anterioridade, necessários à cobrança do tributo em discussão.

7. No que tange à cobrança dos juros moratórios e da multa de mora, é possível a sua cumulação tendo em vista a diversidade da natureza jurídica dos dois institutos.

8. Não se vislumbra incompatibilidade entre a Lei n. 9.065/95, que alterou a legislação tributária federal e instituiu a SELIC como taxa de juros em caso de atraso no pagamento de débitos fiscais federais, e o artigo 161 do Código Tributário Nacional, que trata dos juros se houver demora no pagamento dos tributos em geral e fixa a taxa de 1% ao mês.

9. Apelação não provida.

( TRF3, AC 544729, Turma Suplementar da Primeira Seção, juiz João Consolim, DJF3 12-06-2008)

No mesmo sentido, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"TRIBUTÁRIO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - VISÃO INFRACONSTITUCIONAL - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 97, IV, DO CTN).

1. O salário-educação, até o advento da CF/88, era classificado como "contribuição especial" ou contribuição *sui generis*, com a alíquota estabelecida no DL 1.422/75.

2. O DL 1.422/75 foi recepcionado como lei formal pela Constituição de 88, segundo entendimento do STF.

3. Doutrina e jurisprudência consideram que as normas legais e regulamentares, sob a égide de nova ordem, conservam a legalidade do seu tempo, se não houver incompatibilidade com a nova sistemática.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

( STJ, Resp 596050, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJ 23-05-2005, pág. 201)

O Supremo Constitucional Federal colocou uma pá de cal na questão, ao editar a Sumula 732 *in verbis*:

"Súmula 732 - É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996."

SAT

Dispõe o art. 22, inc. II, da referida Lei, 8.212/91 com redação dada pela Lei nº 9.528/97, *verbis*:

"Art. 22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I -

II - para financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho, dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

a) - 1% (um por cento) para empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente de trabalho seja considerado leve;

b) - 2% (dois por cento) para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente de trabalho seja considerado médio;

c) - 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente de trabalho seja considerado grave.

(...)"

Verifica-se pela leitura do citado dispositivo legal que está definido o fato gerador da obrigação tributária, qual seja, a relação entre a atividade preponderante da empresa e o risco de acidente de trabalho. Os decretos regulamentares que foram editados após a vigência da Lei 8.212/91, conceituaram a atividade preponderante (Decreto 612/91, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97; art. 202, do Decreto 3.048/99)



sem incorrer em inconstitucionalidade.

Se o fato gerador da contribuição em comento - o risco de acidente de trabalho decorrente da atividade preponderante da empresa - não constasse da lei, aí sim estaria sendo malferido o princípio da legalidade esculpido no art. 150, I, da Constituição Federal. No caso, a Lei 8.212/91 cumpriu integralmente a missão constitucional, criando o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador.

A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas.

Não tem sentido exigir que a lei, caracterizada pela sua generalidade, desça a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. E foi o que fez o Decreto nº 2.173/97: explicou o grau de risco, possibilitando o enquadramento legal dos contribuintes do SAT.

No mais, o decreto regulamentar não visa fazer o papel da lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal.

A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais tem seguido esta linha de entendimento, inclusive a da C. 2ª Turma desta E. Corte. A exemplo, trago os seguintes arestos à colação:  
"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE DE ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS DA CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DO SAT. EXAÇÃO LASTREADA NOS PRINCÍPIOS DA ESTRITA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

I - O art. 22, II, da Lei 8.212/91, com a redação constante na Lei 9.528/97 prescreveu as alíquotas decorrentes do grau de risco do ambiente laboral, bem como o sujeito ativo, sujeito passivo e a base de cálculo, em consonância com os princípios da legalidade e da segurança jurídica. II - O Decreto 2173/97 não maculou tais normas principiológicas porque não majorou a contribuição, não inovando o texto legal.

III - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, rel. Des. Federal Aricê Amaral, v.u., "in" DJU 16.06.99).

"TRIBUTÁRIO. SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO. CONTRIBUIÇÃO.

A Lei 8.212/91, em seu art. 22, inc. 2, deu cumprimento satisfatório ao princípio da legalidade, dispondo sobre as alíquotas do seguro acidentário."

(AMS nº 95.04.446305-3, TRF 4ª Região, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Gilson Langaro Dipp, v.u., "in" DJU 19.11.97. p. 99241).

Esta C. 2ª Turma, no julgamento do AI nº 1999.03.00.003723-5, em que foi relator o i. Juiz Federal Convocado Ferreira da Rocha, já se pronunciou acerca da matéria ora discutida. Dessa decisão cabe destacar o seguinte trecho:

"(...)

As locuções 'atividades preponderantes' e 'grau de risco' são, na verdade, termos imprecisos, equívocos, que podem dar margem à diversidade de interpretações. Mas o legislador não está impedido de utilizar-se de termos imprecisos ou vagos, de modo que o uso de tais termos não acarreta em nosso sistema jurídico a ineficácia da lei. Daí a importância do Regulamento; não para substituir o papel reservado à Lei de exaurir os aspectos da hipótese de incidência, mas para eliminar possíveis conflitos decorrentes de interpretações diversas dos termos equívocos e uniformizar a conduta do administrador, evitando, com isso, o que chamo, a babel, isto é, que a partir de plúrimas interpretações do administrador, os administrados, que se encontrem em situações idênticas, venham a ser enquadrados em planos diversos.

Portanto, a lei para ser aplicada não precisa de outra que defina 'grau de risco' e 'atividade preponderante'. O que deve ser examinado é se o regulamento permaneceu dentro dos limites definidos pela Lei e a respeito disto não tenho qualquer dúvida.

O §1º do art. 26 do Decreto 2.173 explicitou como preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos-residentes. Permaneceu dentro dos limites da lei, pois se a exação destina-se a custear as despesas com a aposentadoria especial, é lógico e razoável que a definição de atividade preponderante tome como parâmetro a atividade desenvolvida pela maior parte dos empregados.

(...)"  
(TRF-3ª Região, j. 29.07.99, DJU publ. 01/12/99).

Ademais, não havia necessidade de a contribuição destinada ao Seguro de Acidente de Trabalho ter sido instituída via lei complementar, pois já tinha previsão no 195, I e alíneas "a", "b" e "c" da CF/88

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - ADICIONAIS PREVISTOS NO ART. 57, §§ 6º E 7º, DA LEI 8213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9732/98 - CONSTITUCIONALIDADE - LEGALIDADE - RECURSOS IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF. 2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF). 3. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. 4. Inocorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta. 5. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003). 6. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005). 7. Os adicionais instituídos para financiamento das aposentadorias especiais, previstos no art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8213/91, com redação dada pela Lei 9732/98, incidem sobre a folha de salários, cuja base de cálculo está prevista no art. 195, I, da atual CF. E, não se tratando de nova fonte de custeio, não há necessidade de lei complementar para a sua validade. 8. Considerando que as alíquotas diferenciadas devem incidir, tão-somente, sobre a remuneração dos segurados sujeitos às condições especiais, resta evidenciado que foi observado o princípio da equidade de participação no custeio. 9. Recursos improvidos. Sentença mantida."  
( TRF3, AC nº 787873, 5º Turma, rel. Ramza Tartuce, DJU 18-04-2007)

## INCRA

A contribuição ao INCRA não ostenta vício de inconstitucionalidade, quer seja considerada imposto ou contribuição social, tendo em vista que foi consolidada via lei complementar, com amparo no artigo 21, § 2º, I, da Constituição Federal de 1967, tanto na redação da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, como na de nº 8, de 1977, e pelo artigo 18, § 5º, da mesma Constituição. Aquele autorizava a União a instituir contribuições previdenciárias e o Poder Executivo a alterar-lhes as alíquotas ou as bases de cálculo nos limites e condições estabelecidos em lei. Este autorizava a União a instituir outros impostos que não tivessem a mesma base de cálculo e fato gerador dos previstos na Constituição, tratando-se do exercício da denominada competência residual para instituir outros tributos, que sempre foi atribuída à União.

Neste passo, é de fundamental importância a análise do § 4º, do art. 6º, da Lei 2.613, de 23 de setembro de 1955:

"Art. 6. (...)

§ 4º. A contribuição devida por todos os empregadores aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões é acrescida de um adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos e destinados ao serviço social rural, ao qual será diretamente entregue pelos respectivos órgãos arrecadadores (grifei).

O diploma legal em apreço definiu de modo claro o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota da aludida contribuição, atribuindo a responsabilidade pelo pagamento da exação a "**todos os empregadores**", determinando como fato gerador **a contratação e o emprego de pessoas**, independente da atividade que irão desenvolver ou dos objetivos do empregador, uma vez que a lei se dirigiu a "**todos**", bem como a base de cálculo e a alíquota que foram definidas respectivamente como "**o total dos salários pagos**" e "**0,3%**", prescrições que não trazem dificuldades.

Noutro passo, nem há de se cogitar que haveria necessidade de relação de empregado entre contribuinte e empregado para legitimar a contribuição social em tela, uma vez que o art. 158, XVI da Constituição de 1969,

denotando caráter solidário da exação, determinava que a previdência social seria financiada mediante contribuição da *União, do empregador e do empregado, in verbis*:

"Art 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

XVI - previdência social, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, para seguro-desemprego, proteção da maternidade e, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte"

Evidentemente, o texto constitucional aludiu a empregador e empregado de forma genérica, sem fazer alusão a qualquer espécie de vínculo entre eles, nada impedindo que empregador urbano contribua para o FUNRURAL e ao INCRA. Ademais, essa solidariedade foi ratificada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988, ao determinar que a Seguridade Social será financiada por todos.

Sobre a natureza solidária da contribuição em tela, esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL AO FUNRURAL E AO INCRA - EMPRESA URBANA - OBRIGATORIEDADE DO RECOLHIMENTO - SUPRESSÃO DO ADICIONAL AO INCRA A PARTIR DE SETEMBRO DE 1989 - ART. 3º, § 1º, DA LEI 7787/89 - CONSTITUCIONALIDADE DO ADICIONAL AO INCRA APÓS O ADVENTO DA CARTA DE 1988 - COMPENSAÇÃO NOS TERMOS DA LEI 8383/91 - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DO INCRA E DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO DA IMPETRANTE PREJUDICADO.

1. Sob a égide da Constituição Federal de 1967, os adicionais de contribuição ao FUNRURAL e ao INCRA tinha natureza jurídica de tributo, porém, com a vigência da Ementa Constitucional 08/77, os referidos adicionais perderam o caráter tributário.

2. Ao instituir os adicionais de contribuição ao FUNRURAL e ao INCRA, visando custear o PRORURAL e Reforma Agrária, respectivamente, criou a União Federal, para os empregadores urbanos, a obrigação de efetuar o recolhimento. Sempre existiu

previsão legal para a obrigação em debate e, da leitura de toda essa legislação, não consta qualquer comando que autorize a exclusão das empresas urbanas do custeio da Previdência Rural e da Reforma Agrária.

3. A referida exigência está firmemente calcada no princípio da solidariedade social, motivo pelo qual não há que se falar em violação a princípios tributários ou a necessidade de contra-prestação laboral, ainda que de forma indireta. E a atual Constituição Federal, em seu artigo 195, cristalizou a idéia de que a seguridade social deve ser financiada por toda sociedade, desvinculando a contribuição de qualquer contra-prestação.

4. O adicional ao FUNRURAL deixou de ser exigido, a partir de 01/09/89, em face do disposto no § 1º do art. 3º da Lei 7787/89, que suprimiu a contribuição para o PRORURAL. No caso, considerando que o alegado crédito decorrente do recolhimento indevido do adicional ao FUNRURAL refere-se aos meses de dezembro de 2003 a abril de 2005, como se vê da planilha de fls. 209/211, é de se declarar a sua inexigibilidade.

5. A Lei 7787/89 não suprimiu o adicional ao INCRA, vez que este não integra a contribuição para o PRORURAL. Também não foi suprimido pela Lei 8212/91, porque, não obstante a lei deixe de fazer menção ao referido adicional, não pode tal omissão ser interpretada como revogação de dispositivo legal constante de espécie legislativa diversa, especial e anterior. Aliás, o art. 94 da referida lei, ao determinar que o INSS poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de 3,5% do montante arrecadado, contribuição criada por lei devida a terceiro, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, acabou confirmando a permanência da exigibilidade do adicional em questão.

6. Não obstante o reconhecimento da inexigibilidade do adicional ao FUNRURAL nos meses de dezembro de 2003 a abril de 2005, a procedência parcial do pedido se impõe, por ser incabível, no caso, a compensação na forma do art. 66 da Lei 8383/91, que se aplica, exclusivamente, à compensação de contribuições de natureza tributária com tributos da mesma espécie.

7. Recursos do INCRA e da UNIÃO e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos. Recurso da impetrante prejudicado."

(TRF3, AMS Nº 200561200041665/SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJU 31-01-07, pág. 405)

Assim, o adicional elevado pela Lei Complementar nº11/71 e destinado ao custeio do INCRA é constitucional e legalmente exigível, tendo em vista que a base de cálculo e a sujeição passiva continuam sendo as mesmas previstas na Lei 2.613/55, que deu origem à exação em tela.

Neste sentido, já se manifestou a Sexta Turma deste Egrégio Tribunal. A propósito:  
"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 195, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE.

1. A contribuição ao INCRA pode ser exigida das empresas urbanas, como ocorre desde a sua instituição pela Lei n.º 2.613/55, quando era destinada ao Serviço Social Rural.
2. Atualmente, a contribuição é devida nos termos do Decreto-Lei n.º 1.146/70 e da Lei Complementar n.º 11/71, que elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao FUNRURAL e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores, incluindo as empresas urbanas e rurais -, conforme dispunha a Lei n.º 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.
3. A Lei n.º 7.787/89 suprimiu somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3.º, § 1.º), enquanto que a Lei n.º 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.
4. Tratando-se de contribuição social, em razão de sua finalidade, deve obediência ao art. 195, da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade, ao determinar que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.
5. Apelação improvida"  
(TRF3, AMS Nº 200161000264562/SP, 6ª Turma, Relatora Juíza Consuelo Yoshida, DJU 17-11-2006, pág. 499)

#### PRÓ-LABORE - LC 84/96

A partir de maio de 1996, a contribuição social incidente sobre a remuneração paga a título de *pró-labore* por instituição contribuinte passou a ter como base legal as disposições do art. 1º da Lei Complementar 84/96 que assim prescreve:

Art. 1º Para a manutenção da Seguridade Social, ficam instituídas as seguintes contribuições sociais:

- I - a cargo das empresas e pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, no valor de quinze por cento do total das remunerações ou retribuições por elas pagas ou creditadas no decorrer do mês, pelos serviços que lhes prestem, sem vínculo empregatício, os segurados empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas;
- e
- II - a cargo das cooperativas de trabalho, no valor de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas.

As contribuições incidentes sobre o "pró-labore" instituídas pela LC 84/96 são legítimas, já que foi obedecido o rito constitucional insculpido no art. 195, §§ 4º e 6º e art. 154, I, ambos da CF/88, autorizando, assim, a incidência da contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a trabalhadores autônomos, avulsos e empresários.

A propósito, o entendimento desta Egrégia corte é pela exigibilidade da contribuição incidente sobre referida remuneração, conforme se extrai do seguinte julgado:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - LC 84/96 - EXIGIBILIDADE - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Revela-se desnecessária a realização de prova pericial para verificar a inexistência de vínculo empregatício com aqueles trabalhadores que a fiscalização declarou não serem autônomos, visto que os relatórios fiscais acostados às fls. 63/65 e 141/143 demonstram que, ao contrário do que alega a embargante, a fiscalização não considerou nenhum autônomo como empregado.
2. O Supremo Tribunal Federal já se posicionou a propósito das contribuições sobre a remuneração de administradores e autônomos, entendendo-as inconstitucionais, e o Senado Federal, em atenção às várias decisões proferidas pela Excelsa Corte, editou a Resolução 14/95, que retirou a eficácia de tais expressões.
3. A decisão proferida na ação direta de inconstitucionalidade gera efeitos "ex tunc", invalidando as relações

jurídicas que se formaram, baseadas na lei declarada inconstitucional pela Suprema Corte.

4. A referida declaração de inconstitucionalidade refere-se, apenas, à contribuição incidente sobre a remuneração paga a autônomos e administradores instituída pelas Leis 7787/89 e 8212/91, tendo-se tornado devida com a vigência da LC 84/96, que reinstituuiu a referida exação. Na verdade, é adequado o modo de instituição da aludida contribuição por meio de lei complementar, sendo explícita a CF/88 quando a traz como pré-requisito para dispor sobre a Seguridade Social.

5. No caso dos autos, da leitura de cópia de peças dos processos administrativos (relatórios fiscais), restou evidenciado que a contribuição incidente sobre a remuneração paga a administradores e autônomos refere-se ao período de vigência da LC 84/96.

6. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

7. A embargante alegou toda matéria que entendeu útil à sua defesa, requerendo prova pericial, nos termos do art. 16, § 2º, da LEF, o que não caracteriza as hipóteses contidas nos incs. IV e V do art. 17 do CPC.

8. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido."

( TRF3, AC nº 547250, 5ª Turma rel Juíza Ramza Tartuce, DJU 04-07-2007, pág. 286)

No mesmo sentido, já se pronunciou o Tribunal Regional Federal da Quarta Região. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. COOPERATIVAS DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. UNIMED. CONSTITUCIONALIDADE. CARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 1º, INCISO II, DA LC Nº 84/96.

1. Não há inconstitucionalidade no art. 1º da LC nº 84/96, já apreciada pelo STF, tanto em seu inciso I (RE nº 228.321/RS), quanto em seu inciso II (ADIN nº 1.432-3).

2. O objetivo da LC nº 84/96 foi reintroduzir, mediante veículo legislativo adequado, a contribuição social a cargo das empresas, inclusive cooperativas, sobre as remunerações pagas ou creditadas a empresários, autônomos, avulsos e outras pessoas físicas, sem vínculo empregatício com tais instituições (inciso I do art. 1º), que fora julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, exatamente pela falta de lei complementar.

3. No caso das cooperativas de trabalho, a mesma exação foi criada sobre as remunerações pagas, distribuídas ou creditadas aos seus próprios cooperados (associados), quando relativas a serviços prestados (como autônomos) a pessoas jurídicas (que contratam com a cooperativa) por intermédio dela (a cooperativa) (inciso II do art.

1º). O princípio foi mantido: cobrar a contribuição do autônomo que presta serviço à pessoa jurídica. A cooperativa de trabalho atua como responsável tributário (art. 121, II, do CTN), decorrendo sua obrigação de disposição expressa da norma

discutida, cujo fato gerador é pagar, distribuir ou creditar importâncias aos cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços prestados a pessoas jurídicas, por intermédio delas.

4. Não importa, outrossim, a diferença entre contrato de locação de serviços e de fornecimento de serviços; o importante é que a cooperativa se interpõe entre a empresa e o autônomo, ao colocar à disposição do usuário o serviço médico. Ainda que mediatamente o serviço seja prestado à pessoa física, não se pode olvidar que a destinatária imediata - até por ser a contratante direta com a cooperativa - é a pessoa jurídica.

5. Não mais sendo exigido para a instituição do tributo o requisito legislativo excepcional, a LC nº 84/96 passou a ter força de lei ordinária. A partir da Emenda Constitucional nº 20/98, este diploma legislativo tornou-se materialmente lei ordinária, porquanto a contribuição nele prevista deixou de ser objeto de lei complementar, podendo ser regulada ou mesmo revogada por meio de lei ordinária."

( TRF4, AC nº 199971000119805, 1ª Tuma rel Wellington Mendes de Almeida, DJ 17-08-2004, Pág. 384)

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça entende que é devida a contribuição social incidente sobre o *pró-labore* a partir da vigência da LC 84/96, como no seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE E SOBRE A ISENÇÃO DA QUOTA CONDOMINIAL DOS SÍNDICOS. ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 84/96. CONDOMÍNIO. CARACTERIZAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. LEI Nº 9.876/99. INCIDÊNCIA.

I - É devida a contribuição social sobre o pagamento do pró-labore aos síndicos de condomínios imobiliários, assim como sobre a isenção da taxa condominial devida a eles, na vigência da Lei Complementar nº 84/96, porquanto a Instrução Normativa do INSS nº 06/96 não ampliou os seus conceitos, caracterizando-se o condomínio como pessoa jurídica, à semelhança das cooperativas, mormente não objetivar o lucro e não realizar exploração de atividade econômica.

II - A partir da promulgação da Lei nº 9.876/99, a qual alterou a redação do art. 12, inciso V, alínea "f", da Lei nº 8.212/91, com as posteriores modificações advindas da MP nº 83/2002, transformada na Lei nº 10.666/2003,

previu-se expressamente tal exação, confirmando a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária. III - Recurso especial improvido." ( STJ Resp. nº 411832, 1ª Turma, rel Min. Francisco Falcão, DJ 19-12-2005, pág. 211, RDDT vol. 00126 pág. 135)

Aliás, o Supremo Tribunal Federal já declarou a constitucionalidade da LC 84/96, conforme se extrai da jurisprudência supra mencionada, a qual deu roupagem constitucional à exação sobre o "pró-labore" antes tida por inconstitucional na previsão da legislação ordinária.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o art. 20, § 4º do CPC, estabelece o seguinte, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

A ratificar a norma supra, o Superior Tribunal de Justiça proferiu o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

( STJ, Resp nº 908558, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 23-04-2008, pág. 01)

No presente caso, o pedido inicial não é condenatório, mas apenas o reconhecimento de inconstitucionalidade das exações supra mencionada.

A cifra dada a título de valor à causa teve fins somente de natureza fiscal. Sendo assim, não pode servir de parâmetro para fixação dos honorários advocatícios, sob pena de contrariar ao disposto no art. 20, § 3º do Código de Processo Civil, pois não foi objeto de pedido condenatório na petição inicial.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso, apenas para reduzir a verba honorária para R\$ 17.000,00 ( dezessete mil reais), em valores da época da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901353-88.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901353-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro  
APELADO : JOSUE CALIXTO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP171397 MAURINEI DE OLIVEIRA SANTOS e outro

#### DECISÃO

**Descrição fática** - Trata-se de ação de indenização por danos morais ajuizada por JOSUÉ CALIXTO DE SOUZA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em virtude de constrangimento moral e por danos materiais por ter sido impedido de ingressar no estabelecimento da ré, pelo travamento da porta giratória. Segundo o autor, depois de ter tirado todos os seus pertences de sua maleta, como a porta continuasse a travar, solicitou a presença da gerente que não permitiu sua entrada atendendo-o no anexo da agência (caixas eletrônicas) pleiteia a condenação da instituição bancária ao pagamento de indenização pelo dano material a que teve que suportar ao ter que se dirigir à delegacia de Polícia, bem como por seu tempo despendido e por dano moral, em quantia equivalente a cem salários mínimos vigentes.

Sentença de procedência às fls. 83/85 anulada às fls. 111/113 por falta de dilação probatória.

**A sentença** de fls. 147/149 v.º julgou procedente o pedido formulado na exordial, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil condenado a ré ao pagamento de R\$ 100,00 (cem reais) pelos danos materiais e R\$ 27.250,00 (vinte e sete mil duzentos e cinquenta reais) correspondentes a 50 salários mínimos, acrescido de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária pela TR, a partir da sentença. Condenação da ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil.

**Apelação** da parte ré postulando pelo reconhecimento da inexistência da responsabilidade civil da Instituição Bancária posto não ter havido ato ilícito por parte de seu preposto. Alternativamente postula pela diminuição do dano moral e do valor arbitrado pelos honorários advocatícios.  
Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente com relação à deserção mencionada nas contrarrazões do apelado, afastado de pronto esta hipótese, tendo em vista que a teor do parágrafo 2º do artigo 511 do Código de Processo Civil, "*a insuficiência no valor do*

*preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias."*

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - APELAÇÃO INTERPOSTA PELA RÉ - INSUFICIÊNCIA DO PREPARO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Nos termos do art. 511 do CPC, "no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção". O § 2º do mencionado artigo prevê a possibilidade de intimação do recorrente para, caso configure-se insuficiência no valor do preparo recolhido, complementá-lo no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção. 2. No presente caso, constatada a insuficiência no recolhimento das custas de preparo, o Juízo a quo, seguindo a determinação legal, conferiu aos autores a oportunidade de regularizar a situação. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. (AI 00177929320104030000, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"*

No mérito a r. sentença deve ser reformada, por estar em desacordo com o entendimento desta E. Corte Regional e na jurisprudência pátria, senão vejamos:

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

Nessa seara, o Código de Defesa do Consumidor, no art. 14, dispõe sobre a responsabilidade pelo fato do serviço nos seguintes termos:

*"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos"*.

A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

Sendo assim, para a configuração do dever de indenizar no caso vertente deve-se comprovar a ocorrência do dano diretamente relacionado com a conduta dos funcionários da Agência bancária.

As portas giratórias de travamento automático são instrumentos de segurança necessários, mormente em estabelecimentos bancários, alvos freqüentes e preferenciais de assaltantes. A utilização das portas giratórias e a restrição de entrada nas instituições bancárias são legitimadas, pela necessidade de segurança.

Por não serem infalíveis, por terem o condão de ensejar constrangimentos aos usuários da agência, já que inviabilizam o acesso destes à instituição bancária, a utilização destes equipamentos há que ser feita de forma proporcional e razoável pelos prepostos da Instituição Bancária, cabendo a estes analisar cada caso concreto e obstar a entrada apenas de pessoas que efetivamente ponham em risco a segurança do estabelecimento ou de outro modo efetuem o atendimento dos usuários que necessitem dos serviços do banco.

A respeito da ocorrência de dano moral em virtude do travamento de porta giratória em agência bancária, o C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no seguinte sentido:

*"o dano moral poderá advir, não pelo constrangimento acarretado pelo travamento da porta em si, fato que poderá não causar prejuízo a ser reparado a esse título, mas, dos desdobramentos que lhe possam suceder, assim consideradas as iniciativas que a instituição bancária ou seus prepostos venham a tomar no momento, as quais poderão minorar os efeitos da ocorrência, fazendo com que ela assuma contornos de uma mera contrariedade, ou, de outro modo, agravá-los, degenerando o que poderia ser um simples contratempo em fonte de vergonha e humilhação, passíveis, estes sim, de reparação" (STJ, AgRg no Ag 524457, Terceira Turma, Relator Min. CASTRO FILHO, DJ 09.05.2005).*



No caso em tela, o autor alegou que necessitou dos serviços bancários da agência da Caixa Econômica Federal porque precisava de alguns extratos para instruir um ofício judicial e teve seu acesso negado, sendo barrado na porta giratória do banco.

Não obstante ter retirado todos os seus pertences de sua maleta, ainda assim não foi liberado o seu acesso.

Comunicado o problema ao segurança da ré, não obteve êxito nem mostrando o interior de sua maleta e sua identidade profissional de advogado, razão pela qual solicitou a presença da gerente que do mesmo modo recusou autorizar sua entrada, no entanto o atendeu do lado externo da agência, o que ao seu entendimento gerou danos morais pelo constrangimento diante dos demais clientes do banco e pelo próprio impedimento de entrada.

Após o ocorrido registrou todo o fato por meio de Boletim de Ocorrência no 10º Distrito Policial da Capital. Na prova testemunhal produzida nos autos às fls. 136/137, foi ouvida como informante a gerente da Caixa Econômica Federal, Sra. Mônica Pereira Guimarães, que atendeu o autor na ocasião dos fatos restando demonstrado que houve travamento da porta giratória razão pela qual o atendimento ocorreu do lado externo da agência, ou seja, no hall localizado na entrada da agência, lugar em que se localizam os caixas eletrônicos. Deve-se destacar que o depoimento dessa informante, corrobora no sentido de confirmar o atendimento do lado externo da agência, não demonstrando nenhum constrangimento ao ponto de caracterização do dano moral alegado.

Outrossim, nunca é demais lembrar que as portas automáticas detectoras de metal são equipamentos de segurança para todos que circulam nas agências bancárias, sendo que o homem médio não deve se sentir constrangido pelo travamento da porta giratória.

Ao meu entendimento não restou demonstrado constrangimento em virtude do manuseio discriminatório ou abusivo do aparelho que travou seu acesso, ou conduta inapropriada por parte da gerente que o atendeu no local dos caixas eletrônicos.

O mero incômodo decorrente da necessidade de superar obstáculo é ônus a que todos devem se submeter em favor da segurança pública.

O simples fato de ter sido impedido de entrar na agência em virtude do travamento da porta giratória e o seu atendimento dentro da agência, mas no local dos caixas rápidos, não são atos discriminatórios.

Ademais, não obstante a demora alegada pelo autor, com a presença da gerente, ocorreu seu atendimento, momento em que lhes foram entregues os extratos que necessitava.

Os acontecimentos no dia e local dos fatos não são suficientes a causar constrangimentos tamanhos ao ponto de se exigir a reparação civil.

Nesse sentido:

*CIVIL. CONSUMIDOR. PORTA GIRATÓRIA. SEGURANÇA DA COLETIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO, HUMILHAÇÃO E VEXAME APTA À INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO COMPROVADO O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O DANO E A CONDUTA DA CEF. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. (Processo 00035714620084036315, JUIZ(A) FEDERAL KYU SOON LEE, TR5 - 5ª Turma Recursal - SP, e-DJF3 Judicial DATA: 14/03/2013.)*  
*CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACESSO À AGÊNCIA BANCÁRIA TRAVAMENTO PORTA GIRATÓRIA. RESTRIÇÃO POR MEDIDA DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO E DE DANO MORAL. RECURSO DESPROVIDO. I. O impedimento da entrada de cliente em agência bancária por travamento da porta giratória e conseqüente atendimento prestado pelo gerente em área externa da agência constituem mero aborrecimento, não ensejando o pagamento de indenização por danos morais. II. As medidas adotadas pela segurança e pelo preposto da instituição financeira são medidas de segurança legítimas visando assegurar a integridade física de clientes e empregados. Não restou demonstrado nos autos que tenha havido excessos na abordagem da cliente. III. A restrição que poderia ser imposta a qualquer cliente naquele ambiente e nas mesmas circunstâncias não se mostra apta a causar constrangimento e não configura situação vexatória ou humilhante. " IV. De acordo com a jurisprudência do STJ "mero aborrecimento, dissabor, mágoa, irritação ou sensibilidade*

*exacerbada estão fora da órbita do dano moral" (REsp 689213/RJ, rel. Ministro Jorge Scartezini, DJ de 11.12.2006). V. No tocante à alegada litigância de má-fé, para que seja aplicada a multa prevista no art. 18 do CPC é necessário que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativas constantes do artigo 17 do CPC, VI. Recurso desprovido. Sentença mantida (AC 200838000106773, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:08/05/2013 PAGINA:539.)*

**DANO MORAL. AGÊNCIA BANCÁRIA. TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. COMPORTAMENTO ABUSIVO. CARACTERIZAÇÃO. PROVA DO DANO. NECESSIDADE.** 1. O aborrecimento e o transtorno decorrentes do travamento de porta giratória não ensejam reparação por danos imateriais, sendo necessária a demonstração de que o comportamento dos agentes da instituição bancária tenha causado ao consumidor vergonha e humilhação (STJ, AgRg no Ag n. 524457, Rel. Min. Castro Filho, j. 05.04.05; REsp n. 689213, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 07.11.06; TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.00.015178-5, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 26.09.11). 2. Conforme a versão do próprio autor em sua inicial e os depoimentos colhidos às fls. 64/73, os agentes da Caixa Econômica Federal - CEF não o trataram de maneira ofensiva, agindo de maneira a causar-lhe humilhação. O autor foi impedido de ingressar no recinto porque calçava bota com ponta metálica, mas a atendente da CEF e a gerente ofereceram para lhe prestar o serviço (abertura de conta corrente) na área de auto-atendimento, onde se pode ingressar sem passar pela porta giratória. Não lhe foi exigido que entrasse descalço no recinto e tampouco existem indícios de tratamento preconceituoso por parte dos funcionários da instituição (STJ, REsp n. 200301186277, Rel. Min. Castro Filho, j. 17.11.03). 3. Sabe-se que agências bancárias possuem equipamentos para detecção de metais, inclusive por imposição legal (Lei n. 7.102/83), de modo que é ônus do cliente arcar com o inconveniente de se submeter às exigências de segurança quando se dirige à agência carregando objetos metálicos, à exceção das hipóteses em que são imprescindíveis, como para portadores de marca-passos e próteses. 4. In casu, o ocorrido ocasionou ao autor apenas aborrecimento e irritação, de modo que não se entrevê a ocorrência do dano imaterial ora alegado. A sentença, portanto, deve ser mantida. 5. Apelação não provida. (AC 00042997120044036107, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"EMBARGOS INFRINGENTES. DANO MORAL. PORTA GIRATÓRIA EM AGÊNCIA BANCÁRIA. ÓBICE AO INGRESSO DE CLIENTE. AUSÊNCIA DE LESÃO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE.**

1. As portas giratórias dotadas de detectores de metais não configuram, por sua mera existência nas agências bancárias, um atentado à honra dos que nelas ingressam. Trata-se de dispositivo de uso cada vez mais universalizado, com vistas à segurança dos próprios correntistas e do restante da população. Ademais, sendo legalmente imposta ao estabelecimento bancário a instalação do dispositivo, não se pode imputar a ele qualquer vexame que decorra do seu funcionamento normal.

2. É pública e notória a instalação de mecanismos detectores de metais nas agências bancárias, não podendo o cliente sequer alegar que foi surpreendido com a sua existência. Sabendo disso - e, no caso dos autos, a ciência não é meramente presumida, mas admitida em depoimento pessoal - aquele que necessitar ingressar portando objetos metálicos, ainda que por motivo plenamente justificado, tem o dever, até mesmo por urbanidade, de avisar aos encarregados da segurança e demonstrar esse motivo, e não tentar forçar a entrada na agência.

3. Cabe ao autor, quando menos, alegar e demonstrar que foi submetido a vexame em virtude do manuseio inepto, discriminatório, abusivo ou excessivo dos aparelhos, capaz de provocar dano moral passível de indenização, pois o mero incômodo decorrente da necessidade de superar o obstáculo é ônus a que todos devem se submeter em favor da segurança pública.

4. A testemunha arrolada pela autora afirmou não haver presenciado os fatos, chegando ao local após o incidente. As arroladas pela CEF negaram veementemente qualquer ofensa e qualquer exigência desarrazoada quanto à segurança. O único destempero demonstrado nestes autos era o da própria autora.

5. Embargos Infringentes a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Seção, EI 1034490, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 02.07.2009, p. 2, unânime)"

Para a configuração do dever de indenizar basta a comprovação do fato lesivo, do dano, do nexo de causalidade entre o fato e o dano e da responsabilidade pelo dano causado.

Não há nenhuma conduta desarrazoada por parte dos prepostos da CEF (segurança e gerente), além de mais, o autor foi atendido na agência, obtendo os extratos dos quais necessitava, portanto, não há nos autos elementos que permitam concluir atuação inadequada, de forma que indevidas tanto a indenização pelo dano material como a indenização pelos danos morais.

Ademais, a jurisprudência pátria, inclusive desta C. Turma tem entendido que, em casos que tais, não há dano

moral, podendo ter ocorrido um simples aborrecimento.

Nesse sentido:

*CIVIL - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA PELA CEF - DANO MORAL - INEXISTENTE - INDENIZAÇÃO - IMPROVIDA.*

*I - Inexiste conduta ilícita da CEF quando ocorre o travamento da porta giratória pelo fato do cliente portar um utensílio de metal.*

*II - As portas giratórias de travamento automático são instrumentos de segurança necessários a proteger não só o patrimônio das instituições bancárias, mas também a integridade física dos seus colaboradores e clientes. Tais equipamentos são acionados quando detectam metal, independentemente da aparência da pessoa.*

*III - Circunstância que configura mero aborrecimento e não dano moral. É pacífico na jurisprudência que o mero aborrecimento não gera o pagamento de indenização por dano moral.*

*IV - Ausentes os elementos configuradores da responsabilidade civil - conduta ilícita, dano e nexo de causalidade -, não há que se falar em pagamento de indenização por dano moral por parte da CEF.*

*V - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1120697, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 20.08.2009, p. 217, unânime)*

No caso vertente ficou patente que os prepostos da CEF agiram no exercício regular de um direito, visando à segurança da coletividade.

Reformada a sentença arbitro os honorários advocatícios em 10% do valor da causa, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, ficando a execução suspensa nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Assim sendo, **dou provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004864-41.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.004864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
APELADO : REGINALDO SEBASTIAO DA SILVA e outro  
: EUGENIA ALVES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP181384 CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro  
No. ORIG. : 00048644120054036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** REGINALDO SEBASTIÃO DA SILVA e OUTRO ajuizaram ação declaratória, com pedido de antecipação parcial de tutela, em face da Caixa Econômica Federal - CEF e da Caixa Seguradora S/A, objetivando a quitação de financiamento habitacional, o cancelamento da hipoteca, a repetição de indébito e a indenização por danos morais (fls. 02/67).

**Sentença:** O MM. Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para a) declarar quitado o contrato de financiamento firmado entre as partes, desde a data de comunicação do sinistro; b) determinar que as partes rés entreguem o termo de quitação do imóvel financiado à parte autora; c) determinar o cancelamento do registro de hipoteca oriunda do respectivo contrato de financiamento junto ao Cartório de Registro de Imóveis; d) condenar as partes rés à devolução das prestações do financiamento pagas pela parte autora após a data de comunicação do sinistro, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, computados da citação. Tendo em vista que a parte autora sucumbiu de parte mínima do pedido, condenou as partes rés ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 15% (quinze por cento) do valor atribuído à causa, corrigido monetariamente (fls. 366/369).

**Apelantes:** a Caixa Seguradora S/A pretende a reforma da sentença, aduzindo que a parte autora não faz jus à quitação do imóvel e tampouco a devolução de parcelas pagas, vez que não restou comprovado nos autos que a parte autora padece de invalidez total e permanente, mas sim invalidez parcial, o que afasta a cobertura securitária do contrato. Pleiteia o recebimento do recurso no duplo efeito (fls. 387/394 e 405).

Por outro lado, a CEF alega que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, haja vista se tratar de obrigação de responsabilidade da seguradora. Pleiteia o recebimento do recurso no duplo efeito (fls. 406/411).

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E Corte.

Apelação da Caixa Seguradora S/A recebida no duplo efeito (fls. 438), enquanto a apelação da CEF foi recebida somente no efeito devolutivo, tendo em vista a decisão proferida por esta Corte Regional nos autos do Agravo de Instrumento nº 0017876-94.2010.4.03.0000 (fl. 450/457).

Houve audiência de tentativa de conciliação, mas não houve acordo (fls. 473/473vº).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

#### **LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DA SEGURADORA**

Não há que se falar em ilegitimidade, uma vez que a Caixa Econômica Federal - CEF é o ente responsável pela administração e gestão do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, na qualidade de agente financeiro, inclusive no que diz respeito à cobertura securitária para quitação do financiamento, o que a torna parte legítima para figurar nas ações referentes ao contrato de mútuo.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO PLEITEANDO A LIBERAÇÃO, DO MUTUÁRIO, DO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DECORRENTES DA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL EM FUNÇÃO DE SUA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE A CEF A COMPANHIA SEGURADORA.*

*- A Caixa Econômica Federal, operadora dos contratos do SFH, é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional. Assim, tratando-se de questão que envolve a utilização da cobertura securitária para fim de quitação do mútuo, a CEF, na qualidade de parte na relação contratual e mandatária do mutuário, detém legitimidade 'ad causam' para responder sobre todas as questões pertinentes ao contrato, inclusive as relativas ao seguro.*

*- Não há litisconsórcio necessário entre a CEF e a companhia seguradora. Os mutuários, em regra, não celebram contrato com a companhia seguradora. Quem o faz é o agente financeiro, para garantia do mútuo. Assim, é o agente financeiro quem deve responder perante o mutuário. Recurso especial não conhecido." (STJ, 3ª Turma, REsp n.º 590.215/SP, rel. Min. Castro Filho, j. em 25.11.2008, DJE de 3.2.200)*

*"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO. INCAPACIDADE PERMANENTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. COMPROVAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*- "A Caixa Econômica Federal, operadora dos contratos do SFH, é a entidade responsável pela cobrança e atualização dos prêmios do seguro habitacional, bem como seu repasse à seguradora, com quem mantém vínculo obrigacional. Assim, tratando-se de questão que envolve a utilização da cobertura securitária para fim de quitação do mútuo, a CEF, na qualidade de parte na relação contratual e mandatária do mutuário, detém legitimidade 'ad causam' para responder sobre todas as questões pertinentes ao contrato, inclusive as relativas ao seguro. Não há litisconsórcio necessário entre a CEF e a companhia seguradora. Os mutuários, em regra, não celebram contrato com a companhia seguradora. Quem o faz é o agente financeiro, para garantia do mútuo. Assim, é o agente financeiro quem deve responder perante o mutuário." (REsp 590.215/SC, Terceira Turma, DJe de 03/02/2009.)*

*- O prazo prescricional inicia-se com a concessão da aposentadoria por invalidez, mas é suspenso pelo requerimento de cobertura securitária, voltando a correr apenas a partir da ciência da resposta da solicitação. Considerando os documentos acostados aos autos, a ação foi proposta dentro do prazo prescricional. - Não pode a CEF pretender afastar a cláusula contratual com base em circulares da SUSEP vigentes apenas após a assinatura do financiamento e referentes a contratos de seguro distintos da espécie examinada nos autos, sendo a concessão da aposentadoria por invalidez pelo INSS suficiente para a comprovação da incapacidade permanente. - Apelação improvida."*

*(TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC n.º 2000.85.00007298-2, Rel. Des. Federal César Carvalho, j. em 24.9.2009, DJE de 9.10.2009, p. 291).*

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

## **COBERTURA SECURITÁRIA E DA DOENÇA PREEXISTENTE**

O Contrato em questão prevê a obrigatoriedade do seguro previsto pela apólice compreensiva habitacional ou que venham a ser adotados pelo Sistema Financeiro de Habitação, sendo que a parte autora efetuou os pagamentos dos encargos relativos aos seguro MIB mensalmente, durante anos. Em contrapartida a contratada assegurou-lhe que em caso de invalidez permanente, ocorreria a quitação automática do preço, devendo para isso ser informada do ocorrido.

O contrato de seguro prevê, dentre os riscos cobertos "a invalidez permanente do segurado, como tal considerada a incapacidade total e definitiva para o exercício da ocupação principal e de qualquer outra atividade laborativa, causada por acidente ou doença, desde que ocorrido o acidente, ou adquirida a doença que determinou a incapacidade, após a assinatura do instrumento contratual com o estipulante, mediante comprovação, através da declaração emitida pela perícia médica do órgão de Previdência Social para o qual contribua o Segurado e por questionário específico emitido pela Seguradora e respondido pelo médico-assistente do Segurado, facultando ainda à Seguradora, a seu exclusivo critério, a realização de perícia médica no segurado"

No caso, conforme carta de concessão/memória de cálculo, acostada aos autos, a fl. 75, a parte autora foi aposentada por invalidez pelo INSS a partir de 11/01/2005.

Verifica-se dos autos, pela prova documental carreada aos autos (receituários, declarações e atestados médicos - fls. 73/74, 78/99, 293/329), bem como pelo laudo pericial médico (fls. 344/364), que a parte autora é portadora de hérnia de disco crônica, com agravamento de seu quadro clínico, não obstante o tratamento iniciado em 2004.

Ao contrário do que sustenta a Caixa Seguradora S/A, a parte autora não possui condições de voltar a exercer as mesmas atividades profissionais que desempenhava antes do sinistro, sendo mínimas as condições de empregabilidade diante de seu quadro clínico.

Ademais, a doença que gerou a incapacidade permanente não é anterior à assinatura do contrato que ocorreu em 21/10/1998 (fl. 198), tendo em vista que a parte autora tornou-se inválida permanente e aposentou-se nesta condição somente em 11/01/2005, ou seja, após a assinatura do contrato, não estando comprovada a doença preexistente.

Não merece, portanto, reforma a r. sentença recorrida, pois o conjunto probatório produzido é suficiente para atestar que o mutuário obteve a concessão de aposentadoria por invalidez permanente junto ao INSS, porque inabilitado para a atividade profissional que exercia anteriormente.

Trago à colação os seguintes julgados:

*CONTRATO DE MÚTUO. SEGURO HABITACIONAL. (...) INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. (...) 3. A resistência das apelantes em proceder à liquidação do sinistro e, via de consequência, dar quitação ao contrato, funda-se no fato de que o quadro apresentado pelo segurado não caracteriza o estado de invalidez total e permanente para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa. No entanto, não deve prevalecer essa linha de argumentação, uma vez que o Instituto Nacional do Seguro Social reconheceu a invalidez total da parte autora, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez. A situação amolda-se, também, às normas da SUSEP. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso de apelação da CEF parcialmente conhecido e não provido. Apelação da Caixa Seguros S.A. não provida.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 00102105620024036100, Rel. Juiz Fed. Conv. João Consolin, j. 24.02.10)*

*PROCESSUAL CIVIL. (...) INVALIDEZ PERMANENTE. TERMO INICIAL DA COBERTURA. DATA DO SINISTRO. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) 3. A incapacidade total e permanente do segurado é requisito para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez pelo INSS, de modo que a comprovação de tal concessão é suficiente para demonstrar a ocorrência do sinistro, considerando-se como a data da ocorrência da incapacidade a do início da licença para tratamento da doença que lhe deu causa. 4. Os argumentos trazidos pela agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, e a decisão recorrida se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores. 5. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 00012521320044036100, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 06.10.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 178, § 6º, INCISO II, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. INVALIDEZ PERMANENTE COMPROVADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.*

*1. Nos contratos de financiamento para aquisição da casa própria, ao beneficiário do seguro não se aplica a prescrição prevista no art. 178, parágrafo 6º, inciso II, do Código Civil. Precedentes do STJ e do TRF da 1ª Região.*

*2. O contrato de seguro/habitação prevê a cobertura no caso de invalidez permanente, fato que restou comprovado por perícia médica realizada e por aposentadoria, por invalidez, concedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.*

*3. A Caixa Econômica Federal - CEF figura no contrato como estipulante e mandatária da Caixa Seguros S.A., aplicando-se in casu o art. 21 do Decreto-lei n.º 23/66. Além disso, existe pedido de devolução de prestações em relação à instituição financeira. 4. Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2003.61.00.035744-5, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJF3 25/09/2008)*

Assim, é de ser conferida à parte autora a cobertura securitária, desde a data do requerimento administrativo.

No tocante à liberação da hipoteca que grava o imóvel em questão, mantém-se a ressalva feita pelo douto Juízo *a quo* de que só será efetuada no caso de não haver qualquer prestação pendente de pagamento anterior ao surgimento da invalidez.

Deveras, a cobertura securitária decorrente da invalidez não retroage para abranger as prestações em aberto com vencimentos anteriores a data do sinistro.

Quanto aos encargos de sucumbência, também mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar** suscitada pela CEF, e **nego seguimento** aos recursos de apelação das partes, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060668-20.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.060668-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FERTIPLAN S/A ADUBOS E INSETICIDAS massa falida  
ADVOGADO : SP140600 RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00606682020054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado pela Massa Falida de **FERTIPLAN S/A ADUBOS E INSETICIDAS** contra a r. sentença que, nos autos de embargos que opôs contra a execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública, representada pela Caixa Econômica Federal, objetivando subtrair da execução a multa moratória, alegando, ainda, que os valores fundiários em cobro já foram pagos em juízo diretamente aos fundistas,  **julgou-os parcialmente procedentes**, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para excluir do montante exequendo apenas a multa moratória, a teor da Súmula 565 do Supremo Tribunal Federal, autorizando o prosseguimento da execução sobre os valores fundiários, ante a ausência de provas demonstrativas da ilegalidade do ato administrativo de constituição dos créditos fundiário, bem como pelo fato de as datas constantes nos documentos juntados pela embargante serem posteriores a vigência da Lei 9.491/2007.

Por fim, indeferiu-lhe os benefícios da justiça gratuita, por não se enquadrar nas disposições do art. 4º da Lei 1.060/50.

Apela a embargante, alegando que os valores fundiários em cobro foram pagos em 1985, via acordo trabalhista antes da alteração do art. 20 da Lei 5.107/66, o que implica dizer que o pagamento dos valores reclamados foi feito no juízo falimentar.

Alega, ainda, que os comprovantes juntados aos autos demonstram o pagamento do título judicial formado na

trabalhista, o qual foi realizado sob a supervisão do juízo falimentar.

Por fim, requer a concessão da justiça gratuita.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Consigno, primeiramente, que a jurisprudência admite a concessão da gratuidade de justiça à massa falida desde que sua condição de hipossuficiência financeira seja demonstrada por meio de balancetes e declarações de imposto de renda da empresa dentre outros documentos. A propósito:

"DECISÃO TERMINATIVA. ART. 557, CPC. AGRAVOS LEGAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. MASSA FALIDA. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA E DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. MULTA MORATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.036/90. NATUREZA ADMINISTRATIVA. INEXIGIBILIDADE. - Afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem antes se pronunciar sobre o pedido de gratuidade. Recurso de apelação conhecido apesar da ausência de comprovação de recolhimento do preparo. - O e. STJ definiu que o benefício da justiça gratuita só pode ser concedido à pessoa jurídica em condições muito especiais, com farta demonstração da condição de miserabilidade. - No caso dos autos, sequer em sede recursal o recorrente logrou demonstrar efetivamente a necessidade da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Não foi juntado qualquer documento apto a demonstrar a hipossuficiência econômica alegada, tais como balancetes analíticos, declarações de imposto de renda da pessoa jurídica, etc. - Apesar de se tratar de massa falida, existe a necessidade de demonstração do estado de pobreza e, na hipótese, não foi apresentada comprovação suficiente. Precedentes do e. STJ. - A teor do disposto no artigo 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. - Não obsta a execução fiscal a falta de individualização dos beneficiários do FGTS na Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista que tal fornecimento é ônus do empregador. - Na situação dos autos, a própria parte embargante poderia ter obtido a cópia do processo administrativo que originou a cobrança, bem como as certidões de objeto e pé do Juízo Falimentar e da Vara do Trabalho de Sumaré, além das sentenças proferidas na justiça laboral. E inexistem nos autos qualquer justificativa plausível sobre a impossibilidade ou a dificuldade de se obter tais documentos. - A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo do seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. - O artigo 23, parágrafo único, III, do Decreto-lei 7.661/45 dispõe que as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas não podem ser reclamadas na falência. Inteligência das Súmulas 192 e 565 do C. STF. - A multa moratória, prevista no artigo 22 da Lei nº 8.036/90 tem natureza administrativa, razão pela qual não deve ser exigida da massa falida. Precedentes do e. STJ. - O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão " (TRF3, AC nº 1622352, 1º Turma, rel. José Lunardelli e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2013)

No mesmo sentido:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50) HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de



arcar com os encargos financeiros do processo (REsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). **2. Tratando-se de massa falida, não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a "massa falida" já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrência exatamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira.** **3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvabilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita.** **4. A massa falida, quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985) 5 Agravo regimental desprovido. ..EMEN:"** ( STJ, AGA nº 1292537, 1ª Turma, rel. Luiz Fux, DJE DATA:18/08/2010 DECTRAB VOL.:00194 PG:00180)

No caso dos autos, a requerente não juntou nenhum documento comprobatório de que realmente não se encontra em condições de arcar com as custas processuais. Requer a concessão da justiça gratuita apenas pelo fato de ser massa falida, o que não encontra respaldo nas jurisprudências supra mencionada.

Quanto aos documentos juntados às fls. 26/64 apenas discrimina cifras genéricas e não demonstram, claramente, que os valores fundiários em cobro foram pagos diretamente aos fundistas. Assim, a embargante não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o artigo 333, I do Código de Processo Civil *in verbis*:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:  
I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito."

A ratificar o disposto no dispositivo legal supra, o Superior Tribunal de Justiça exarou o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, DO CPC. INCUMBÊNCIA DO RÉU. RECONHECIMENTO DO DIREITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI ESTADUAL 10.961/1992. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. Nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil, cabe ao autor demonstrar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu invocar circunstância capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas do fato aduzido pelo demandante (inciso II). 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que a autora preenche os requisitos legais para a progressão funcional. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Inviável analisar suposto direito amparado em legislação estadual, porquanto defeso ao STJ reexaminar Direito local. Aplicação, por analogia, da Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe Recurso Extraordinário." 4. Agravo Regimental não provido". ( STJ, AGA nº 1313849, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 02-02-2011)

Além disso, o art. 20 da Lei 5.107/66 não autoriza o empregador a efetuar pagamentos de valores fundiários diretamente aos fundistas; pelo contrário, incentiva o empregado a acionar, judicialmente, a empresa inadimplente, de forma a obrigá-la a depositar em instituição bancária os valores fundiários em aberto.

Ademais, como bem mencionou juiz *a quo*, a documentação juntada aos autos é posterior à vigência da Lei 9.491/97, que vedou o pagamento do FGTS diretamente aos fundistas..

Apesar de apelante articular vários argumentos na defesa de seu direito, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Diante do exposto, **nega seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, conforme a fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à Vara de Origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024053-49.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024053-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOAO BATISTA DE GODOY e outro  
: ELAINE CRISTINA LOPES DE GODOY  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP183001 AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

**Descrição fática:** JOÃO BATISTA DE GODOY e OUTRO ajuizaram ação de anulação de atos jurídicos, com pedido de antecipação de tutela, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a suspensão da consolidação da propriedade de imóvel, objeto de contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário - SFI, e, conseqüentemente, impedir a alienação do imóvel a terceiros de boa-fé até julgamento final da demanda, bem como impedir a inscrição de seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito

(fls. 02/11 e 70/93).

**Sentença:** o MM Juízo *a quo*  **julgou improcedente** o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, revogando a tutela antecipada concedida a fls. 94/95. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (hum mil reais), devidamente atualizados, desde o ajuizamento da demanda (artigo 1º, §2º, da Lei federal nº 6.899/1981), nos termos da Resolução nº 561/2007 do Conselho de Justiça Federal, sem SELIC, haja vista a simplicidade do feito e o trabalho realizado pelo advogado, pois não houve instrução, conforme o artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12, Lei nº 1050/60) (fls. 294/298vº).

**Apelante:** a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença, sob a alegação de que o MM. Juiz *a quo* não propiciou a realização da prova pericial (cerceamento de defesa). No mérito, sustenta, em resumo, a reforma da sentença pelos seguintes motivos: a) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à espécie; b) inaplicabilidade da TR como índice de atualização do saldo devedor; c) prática de anatocismo (fls. 300/324).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

A parte autora informou o seu interesse na realização de audiência de tentativa de conciliação (fl. 335), mas os autos não foram incluídos em pauta pela impossibilidade de negociação (fls. 337/342).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

#### **PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL**

Tal preliminar se confunde com a matéria de mérito, vez que o contrato foi firmado pela cláusula SAC de reajuste das prestações, e com ele será analisada a seguir.

#### **DESCABIMENTO DA APLICAÇÃO DAS NORMAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO**

Ressalte-se que os mutuários não podem se valer das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tendo em vista que seu contrato foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário - SFI (cláusula 37ª - fl. 38).

#### **ANÁLISE DO CONTRATO - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumprе consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário.

#### **ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - INAPLICABILIDADE DO DECRETO-LEI 70/66**

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária. Portanto, diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Assim, não há ilegalidade na forma a ser utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, pois havendo a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelo fiduciante, logo, incorpora-se o bem ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.*

*I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.*

*II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.*

*III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.*

*IV - Agravo provido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.*

*1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.*

*2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.*

*4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.*

*5. Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)*

**SAC E DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL**

Verifica-se no presente caso, que o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Constante - SAC.

Dessa forma, assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo

devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.*

(...)

*5. Agravo improvido.*

*(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269)*

*"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

*1. A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.*

*2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protetionista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona.3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.*

*As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.*

*4. O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. (...)*

*8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido.*

*(TRIBUNAL - 4ª REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200471020060590 UF: RS Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 18/12/2007 Documento: TRF400159780, D.E. DATA: 16/01/2008, Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz)*

*"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.*

(...)

*3. O Sistema de Amortização Crescente - SACRE encontra amparo legal nos arts. 5º e 6º da Lei 4380/64 e não onera o mutuário, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato. A apuração do reajuste das mensalidades ocorre anualmente, durante os dois primeiros anos do contrato. A partir do terceiro ano, o recálculo pode ocorrer a cada três meses, mas sempre com a finalidade de redução das prestações, sendo que, no final do contrato, não haverá resíduos a serem pagos pelo*

*mutuário. Esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.*  
(...)

26. *Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido.*

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378*

## **CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFH e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

## **INOVAÇÃO DO PEDIDO**

Quanto às questões acerca da inaplicabilidade da TR como índice de atualização do saldo devedor, bem como da prática de anatocismo, deixo de apreciá-las, por não terem sido levadas ao conhecimento do magistrado em primeiro grau, de onde se conclui que a parte autora está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)*

Quanto aos encargos da sucumbência, mantenho o que foi decidido na sentença.

Diante do exposto, **rejeito** a preliminar e **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006131-74.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.006131-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : PIERO NORONHA DIAS  
ADVOGADO : SP174181 EDER FASANELLI RODRIGUES e outro  
APELADO : KRS INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : SP217777 SUZAN ABDEL FATTAH MARTINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00061317420064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de Responsabilidade Civil por danos materiais e morais, ajuizada por PIERO NORONHA DIAS em face de KRS INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA E CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em razão de vícios na construção efetuada pela primeira ré em atendimento ao "Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de terreno e construção e mútuo com obrigações e hipoteca - carta de crédito individual FGTS com utilização do FGTS do comprador/devedor", entabulado junto à segunda ré.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para condenar as Rés a pagar ao autor R\$ 400,00 (quatrocentos reais) para reparo de dois trincos internos e a reembolsá-lo das despesas realizadas com a pintura das paredes externas do imóvel localizado à Rua Projetada 15, quadra Q, LT 14, Residencial Gabriela, São José do Rio Preto/SP. Ante a sucumbência mínima das rés condenou o autor a pagar honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais) em favor de cada uma das rés, sendo que a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50. Sem custas por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela o autor reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

O autor formulou na inicial pedido de reparação por danos materiais e morais decorrentes de vícios de construção

que apareceram em seu imóvel pouco tempo depois da entrega das chaves, imputando a responsabilidade tanto à financiadora Caixa Econômica Federal que fiscalizava a elaboração da obra, como à KRS Construtora responsável pela edificação.

Os vícios e defeitos apresentados pelo autor foram elencados da seguinte forma: rachaduras horizontais e verticais em praticamente todas as paredes; infiltração nas paredes principalmente nas áreas mais expostas à umidade; telhas e comunheiras quebradas e de má qualidade; pisos quebrados e gastos, em razão da má qualidade dos produtos; reboco e pintura de má qualidade; portas e batentes estragados; janelas enferrujadas; outros defeitos que seriam apurados em perícia.

Para a verificação de todos os vícios foi requerida perícia técnica que foi deferida ao longo da instrução processual.

Em sua contestação a CEF alegou no mérito que apenas emprestou o valor do financiamento ao autor que escolheu o terreno, a construtora e contratou o engenheiro para a Edificação da obra não devendo lhe ser atribuída qualquer responsabilidade pelos danos.

A Construtora KRS por sua vez alegou, em síntese, na questão de mérito, culpa exclusiva do autor que inadvertidamente alterou o projeto original porque construiu em seu quintal um cimentado, anexados às fotos às fls. 35/37 dos autos sem o devido cuidado, sem comunicar o responsável técnico e sem comunicar à instituição financeira.

Em réplica às fls. 198/202, o autor, confirma a alteração da planta original quando ocorreu a cimentação do quintal.

Importante de frisa, que o recurso em tela visa à comprovação da existência total dos danos materiais uma vez que o autor não se conforma com o reconhecimento apenas parcial de tais ocorrências e também à aferição de existência de danos morais.

No que diz respeito aos danos materiais alegados, foi efetuada a perícia técnica a fim de que fossem devidamente aferidos sendo constatado pelo nobre perito às fls. 273/282, que:

*"os danos existentes na casa do autor são dois trincos nas paredes internas, na altura do respaldo da alvenaria e sobre um portal, são danos de pequena monta, que não colocam em risco a estabilidade da estrutura, e ocorreram em um curto período subsequente à construção, e foram provocados pela movimentação do telhado e do forro de laje, como consequência da falta ou da insuficiência de uma viga de concreto no respaldo da alvenaria. É, portanto, uma falha de construção. Exata movimentação está estabilizada desde aquela época, e é de fácil reparo.*

*Observando as fotos de fls. 171/188, pode-se constatar que o pise feito daquela forma, sem lugar para o escoamento de água pluvial e com todas aquelas rachaduras, é serviço equivocado, de péssima qualidade, feito por amador e, que poderia, sim, ter provocado danos da fundação da casa, o que não ocorreu.*

*As fundações, constituídas por um "radier" de concreto armado, não foram afetadas pela construção do piso externo de forma inadequada ou pela infiltração de água pluvial, não há indícios de solapamento do solo ou deformação de sua estrutura, e não há trincos ou qualquer outro problema estrutural na edificação que tenha relação com o "radier".*

*(...) aparentemente pelas fotografias de fls. 34, a pintura externa original era fraca e permitia a infiltração de água no reboco, mas com a nova pintura a situação ficou resolvida."*

Ao que se depreende do laudo pericial os danos materiais que devem ser imputados às corrés dizem respeito apenas à pintura externa original e a dois trincos nas paredes internas, os demais danos materiais buscados pelo autor não restaram comprovados no laudo pericial.

Os danos materiais referentes aos pisos cimentados externos que o autor refez a fim de proporcionar o escoamento das águas pluviais são de sua inteira responsabilidade, note-se que a cobertura externa do quintal, foi feita pelo próprio autor em desacordo ao projeto original, de modo que qualquer dano advindo dessa parte da construção não dizem respeito à responsabilização das corrés posto que não foram efetuados pela construtora.



No que diz respeito à reforma dos pisos dos banheiros, o autor, não elencou tais danos na sua inicial, não havendo nenhuma foto a comprovar que tal reforma seja em decorrência de possíveis infiltrações existentes, não sendo aferidas no laudo pericial, de modo que também não são de responsabilidade das rés.

Advirto o autor no sentido de ser penalizado por alterar a verdade dos fatos, nos termos do inciso II do artigo 17 do Código de Processo Civil, tendo em vista que os danos materiais, mormente os que dizem respeito à cobertura externa do quintal, consoante às fotos juntadas às fls. 34/37 e 175/184, foram efetuadas por ele, em desatendimento à planta original, sendo descabida sua pretensão em imputar às rés a responsabilidade pelos danos materiais decorrente dessa modificação da obra.

Embora tenha sido reconhecido parcialmente o dano material, o dano moral não é mero consectário daquele, razão pela qual é necessário que seja demonstrado o que não ocorreu no presente caso, visto que os danos causados foram de pequena monta, não suficientes a caracterizar automaticamente o dano moral, portanto não vislumbro a ocorrência de nenhuma conduta ilícita a ser imputada às rés além do parcial dano material já reconhecido.

Nesse sentido, colaciono precedentes desta C. Turma e do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INDENIZAÇÃO - **DANO MORAL** - DECISÃO AGRAVADA NÃO-ATACADA - ENUNCIADO 182 DA SÚMULA/STJ - ABORRECIMENTOS - NÃO-INDENIZÁVEIS - PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS - ENUNCIADO 7 DA SÚMULA/STJ.*

*1. Constatou-se que a agravante não rebateu os fundamentos da decisão agravada, haja vista a ausência de impugnação quanto à pretensão de reexame de provas, já que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, considerou que a ora agravante sofrera apenas aborrecimentos, o que não é passível de indenização. Questão que ensejou o não-provimento do recurso especial.*

*2. A fortiori, o entendimento firmado desta Corte é no sentido de que meros aborrecimentos não configuram dano reparável. O Tribunal a quo, soberano na análise do contexto fático-probatório dos autos, decidiu que "Nada há que demonstra ter sido vilipendiada sua honra subjetiva. O constrangimento que narra não passou de um aborrecimento, não indenizável."*

*3. Para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder os fundamentos colacionados no acórdão vergastado; portanto, demandaria incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça. Agravo regimental improvido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 200801268540, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 07.11.2008, unânime)"*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. **DANO MORAL**. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE FÁTOS E PROVAS. VEDAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Conquanto o dano moral dispense prova em concreto, compete ao julgador verificar, com base nos elementos de fato e prova dos autos, se o fato em apreço é apto, ou não, a causar o dano moral, distanciando-se do mero aborrecimento. De fato, na espécie, o Tribunal a quo não reconheceu o dever de indenizar, por entender ausente abalo moral do agravante. Rever tal entendimento implicaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado nos termos do verbete n.º 7 da Súmula do STJ. 2. Agravo improvido. (STJ, Quarta Turma, AGA 200700120034, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 08.10.2007, p. 300, unânime)"*

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação do autor**, nos termos do artigo 557, *caput* do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000103-60.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.000103-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANTONIO CARLOS HOLMO  
ADVOGADO : SP203816 RICARDO HIROSHI BOTELHO YOSHINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM  
: SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
No. ORIG. : 00001036020064036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intime-se o embargado, para que se manifeste a respeito dos embargos de declaração opostos de fls. 464/467 em 5 dias.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007293-62.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.007293-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO : MARGARETH APARECIDA ROGANTE e outro  
: LUIZ ANTONIO DELMENICO  
ADVOGADO : SP051705 ADIB AYUB FILHO e outro  
No. ORIG. : 00072936220064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF ajuizou ação declaratória de nulidade de execução extrajudicial, com pedido de antecipação de tutela, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, pretendendo a suspensão do leilão extrajudicial do imóvel, objeto do contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, bem como a quitação da dívida (fls. 02/18).

A CEF interpôs **agravo retido** em face da decisão de fls. 177/183, que deferiu parcialmente a liminar, para determinar a manutenção da parte autora no imóvel até decisão final do feito (fls. 187/209).

**Laudo pericial contábil** acostado à fls. 234/254.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para anular a adjudicação do imóvel, ficando a parte autora obrigada ao pagamento das despesas decorrentes da execução extrajudicial, devidamente atualizadas. Mantidos os efeitos da medida liminar deferida a fls. 177/183. Em razão da sucumbência mínima da parte autora, condenou a parte ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Após o trânsito em julgado, serão convertidos os depósitos em renda da CEF, nos termos do artigo 208 do Provimento CORE nº 64/2005 (fls. 277/285vº).

**Apelante:** a CEF reitera, primeiramente, o agravo retido de fls. 187/209. No mérito, sustenta, em resumo, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, bem como a extinção do processo sem julgamento de mérito pela configuração da carência da ação, vez que o imóvel objeto do contrato já foi por ela adjudicado, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Requer, assim, a reforma da sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência (fls. 294/302).

A CEF ofereceu contrarrazões a fls. 311/321.

Devidamente processado o recurso, em que a parte autora ofereceu contrarrazões, em que prequestiona para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente não conheço das contrarrazões apresentadas pela CEF, a fls. 311/321, em que requer a manutenção da sentença, por ser incompatível com as razões de apelação já apresentadas, configurando-se a preclusão lógica.

#### **AGRAVO RETIDO**

Conheço do agravo retido de fls. 187/209, interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 177/183, que deferiu, em parte, a liminar, para determinar a manutenção da parte autora no imóvel até decisão final do feito, vez que reiterado nas razões de apelação, a teor do disposto no artigo 523, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil.

Tal matéria suscitada se confunde com o próprio mérito, e com ele será analisada a seguir.

#### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como os mutuários, não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

#### **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Verifica-se que o imóvel em questão foi adjudicado pela CEF em 26/09/2006, através de leilão extrajudicial, tendo sido a respectiva carta registrada no cartório de registro de imóveis competente em 20/11/2006 (fls. 83 e 138), e a ação foi ajuizada somente em 22/11/2006 (fl. 02).

Assim, se a arrematação do bem foi levada a efeito, comprovada através de matrícula perante o registro de imóveis, encontra-se encerrado o vínculo obrigacional entre as partes, havendo ausência de interesse de agir superveniente, que se pode conhecer a qualquer momento ou grau de jurisdição, por se tratar de uma das condições da ação, que pode, inclusive, desaparecer no curso da demanda.

Frise-se, ainda, que não há que se falar na possibilidade de revisão após a arrematação do imóvel, tendo em vista a existência de prova nos autos do encerramento da execução extrajudicial, com o registro da respectiva carta, do que se conclui que não subsiste o interesse dos ex-mutuários quanto à discussão a respeito das cláusulas do contrato de mútuo habitacional que já foi extinto.

Em relação ao tema, essa é a posição adotada por essa C. 2ª Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE REVISÃO DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SUPOSTA NULIDADE DA SENTENÇA. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. A alegação de parcialidade do julgador deve ser formulada por meio de exceção, nos termos dos artigos 304 e seguintes do Código de Processo Civil.*

*2. A arrematação do imóvel em leilão extrajudicial, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.*

*3. Extinto o processo, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual, não há falar em nulidade decorrente de cerceamento da atividade probatória pertinente ao mérito."*

*(TRF - 3ª Região, AC: 199961050082446, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 23/08/2005, DJU 09/09/2005, p. 523)*

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. AGRAVO RETIDO PROVIDO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIACÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÕES IMPROVIDAS.*

*I - Agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF apreciado, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*II - Diante do inadimplemento dos mutuários, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que culminou com a arrematação do bem pela credora em 23/05/1995 e conseqüente registro da Carta de Arrematação na matrícula do imóvel em 13/06/1995, colocando termo à relação contratual entre as partes.*

*III - Da análise dos autos, verifica-se que os autores propuseram a ação ordinária para discussão e revisão de cláusulas contratuais em 22/04/1997, ou seja, posteriormente à data de expedição e registro da carta de arrematação do imóvel, o que revela falta de interesse processual por parte dos mutuários.*

*IV - Com efeito, realizada a expropriação do bem objeto de contrato de mútuo habitacional, não há de se falar em interesse processual da parte em discutir questões atinentes à relação estabelecida contratualmente (por exemplo, revisão de cláusulas do contrato), pois esta foi extinta com a execução.*

*V - Verificada no curso do processo a falta ou a perda de qualquer das condições da ação, deve o Magistrado extinguir o feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.*

*VI - Agravo retido da Caixa Econômica Federal - CEF conhecido e provido. Honorários. Apelações dos autores e da Caixa Econômica Federal - CEF prejudicados."*

*(TRF - 3ª Região, AC nº 2007.03.99.039264-1/SP, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, j. 09/09/2008, Diário Eletrônico 26/09/2008)*

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante o C. Superior Tribunal de Justiça, que assim já se pronunciou, por oportunidade de caso análogo:

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. É entendimento do Superior Tribunal de que falta ao mutuário interesse de agir na discussão de cláusulas contratuais, notadamente, após a arrematação do imóvel.*

*2. Não é possível no âmbito do agravo regimental suscitar questão não debatida nas razões do recurso especial.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 1043671, Relator Juiz Fed. Conv. Carlos Fernando Mathias, j. 03/03/2009, DJE DATA:16/03/2009)

*Ad argumentandum tantum*, em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto- Lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22)*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04)*

Por fim, quanto aos encargos de sucumbência, condeno a parte autora a arcar com o pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na forma do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **não conheço** das contrarrazões de fls. 311/321, **conheço** do agravo retido de fls. 187/209, e **dou provimento** à apelação da CEF, para declarar válida a execução extrajudicial do contrato, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00019 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0103999-03.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103999-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
REQUERENTE : MUDE COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP109655 JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES e outro  
: SP208510 RENATA CATELAN PERNOMIAN RODRIGUES  
REQUERIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 2007.61.81.013538-0 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação da tutela recursal, formulado por MUDE Comércio e Serviços Ltda.

A requerente insurge-se contra a decisão que indeferiu pedido de restituição de bens apreendidos no âmbito da ação penal n.º 2005.61.81.009285-1.

Alega-se que a apreensão de todo o estoque da requerente impõe-lhe a paralisação de suas atividades e, em termos práticos, sua falência, tudo sem autuação fiscal ou condenação criminal.

O Ministério Público Federal opina pelo indeferimento do pedido.

O MM. Juiz *a quo* informou haver deferido em parte o pedido de restituição.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A apreensão ampla dos bens foi medida absolutamente necessária e prevista pelo juízo *a quo*, que de pronto admitiu e, mais tarde, deferiu a restituição de itens sem relação com o procedimento criminal em questão.

Quanto aos bens não restituídos, incide a regra do art. 118 do Código de Processo Penal, que não cede a argumentações como a da requerente.

O que se vê é que as mercadorias importadas regularmente já foram restituídas à requerente; e as demais ainda interessam ao processo, máxime quando se sabe que, em primeira instância, a sentença acolheu a pretensão condenatória.

Assim, dou por parcialmente prejudicado o pedido e, quanto ao mais, indefiro-o.

Intimem-se.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos da apelação n.º 2007.61.81.013538-0.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*, para oportuno apensamento.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008544-35.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008544-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro  
APELADO : MICHELLY RIBEIRO MAGALHAES REIS ALBOK  
ADVOGADO : SP250869 MICHELLY RIBEIRO MAGALHÃES REIS ALBOK e outro  
No. ORIG. : 00085443520074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** MICHELLY RIBEIRO MAGALHÃES REIS ALBOK ajuizou ação revisional de contrato bancário c.c pedido liminar "*inauldita altera pars*" em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, cujo objeto é o Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES firmado com a Caixa Econômica Federal em 18/05/2001, sob nº 25.0798.185.0003546-87, objetivando a revisão do referido instrumento sob a alegação de ocorrência de ilegalidade de cláusulas contratuais, de modo a adequar o valor das prestações mensais ao efetivamente devido.

Às fls. 62/68 houve o deferimento parcial do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para o fim de autorizar que a autora efetuasse o pagamento direto à CEF das prestações vincendas do financiamento, pelo valor incontroverso de R\$ 200,00 (duzentos reais), devendo a instituição financeira emitir novos comprovantes de pagamento nas condições fixadas. Houve a ressalva, ainda, de que eventual inadimplência por parte da autora deveria ser imediatamente levada ao conhecimento do Juízo para fins de revogação da presente decisão.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pela autora para o fim de **a)** afastar a capitalização de juros prevista na cláusula 11; **b)** afastar a aplicação da pena convencional de 10% prevista na cláusula 13.3; e **c)** declarar a nulidade das cláusulas 12.4 e 12.4.1, na parte em que autorizam a CEF a utilizar o saldo de qualquer conta, aplicação financeira e/ou crédito de titularidade do devedor, para amortização ou liquidação das obrigações assumidas. Por fim, condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), que deverão ser corrigidos a partir da data da sentença até o efetivo pagamento, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, editado pelo E. CJF, aprovado pela Resolução n.º 561/2007 (fls. 184/188).

**Apelante:** CEF pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em apertada síntese: **a)** que os juros mensais de 0,72073%, capitalizados mês a mês, correspondem exatamente aos juros de 9% (nove por cento) ao ano, ao passo que, ao se retirar a capitalização mensal, seria necessário um acréscimo no percentual dos juros mensais (0,75%) para a manutenção da taxa de juros em 9% (nove por cento) ao ano; **b)** que inexiste, portanto, qualquer abusividade ou prejuízo à estudante, bem como que o artigo 5º da MP n.º 2.170-36/2001 autoriza a capitalização, não tendo sido declarada a sua inconstitucionalidade; **c)** que, no caso dos autos, não incidem as restrições do art. 4º do Decreto n.º 22.626/33, vez que existe expressa autorização legal para a cobrança de juros capitalizados (art. 5º da Lei n.º 10.260), bem como que o STJ já admitiu tal capitalização; **d)** que a multa penal não se confunde com àquela relativa aos encargos da mora; **e)** que a cláusula mandato foi celebrada pelas partes, não havendo qualquer irregularidade na sua previsão e **f)** que a condenação atinente aos honorários advocatícios deve ser reduzida para 10% sobre o valor da causa, vez que, da forma como fixada, se mostra vultuosa (fls. 191/206).

Com contrarrazões às fls. 211/215.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Verifico, no caso dos autos, que a apelante se insurgiu, especificamente, em suas razões recursais, a respeito **(i)** da exclusão da cobrança de juros capitalizados/anatocismo; **(ii)** do afastamento da aplicação da pena convencional de 10%, prevista na cláusula 13.3; **(iii)** do afastamento da "cláusula mandato" prevista no contrato; e **(iv)** da condenação atinente aos honorários advocatícios, requerendo a sua redução para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

No tocante à questão atinente à capitalização de juros, observo que o colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Resp n.º 1.155.684, no âmbito de recurso representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, proferiu entendimento no sentido de afastar a capitalização de juros nos contratos de crédito educativo, sob a alegação de ausência de previsão legal específica para tanto. Determinou, ainda, que em tais situações, deve incidir o enunciado sumular n.º 121 do Supremo Tribunal Federal, qual seja: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."

Nesse sentido:

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.**

*Recurso especial da Caixa Econômica Federal:*

1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui indole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar.

2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.

3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.

4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006. Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.

5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo fies, de forma que não se pode reconhecer a legal idade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legal idade da obrigação principal no caso em questão".

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil.

*Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:*

1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; Resp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é



perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

**5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.**

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(STJ, Resp RECURSO ESPECIAL 1155684/RN, Processo: 2009/0157573, Órgão Julgador: Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Data da decisão: 12/05/2010, Dje DATA: 18/05/2010) (grifos nossos)

Diante disso, há de ser mantida a exclusão da cobrança de juros capitalizados no contrato firmado entre as partes, a qual se encontra prevista em sua cláusula 11, ora transcrita:

**"11 - DOS ENCARGOS INCIDENTES SOBRE O SALDO DEVEDOR:** O saldo devedor será apurado mensalmente, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da taxa efetiva de juros de 9% (nove por cento) ao ano, com capitalização mensal, equivalente a 0,72073% ao mês." (grifos nossos)

No que se refere ao entendimento de que a pena convencional caracteriza tentativa de burlar a limitação legal a respeito do percentual da multa de mora, verifico que o mesmo merece ser retificado. A cobrança de multa moratória e pena convencional possuem finalidades distintas, uma vez que a primeira decorre da impontualidade, ou seja, do próprio atraso no pagamento e a outra tem o fim de reparar os lucros cessantes, ou seja, de reparar a perda de um ganho que seria esperado no caso do pagamento pontual, motivo pelo qual não vislumbro qualquer ilegalidade na sua cobrança cumulada. Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça já proferiu julgado a respeito:

**"CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PERDAS E DANOS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES.** Como regra geral, por considerar-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados (art. 955/CCiv), os juros moratórios são devidos a partir de então. Contudo, na hipótese de obrigação ilíquida, os juros moratórios são devidos somente a partir da citação, como estabelecido pelo § 2º do art. 1.536 do Código Civil. A correção monetária não é um plus que se acrescenta, mas um minus que se evita. Outra motivação não tem e em nada mais importa senão em uma mera manutenção do valor aquisitivo da moeda, que se impõe por razões econômicas, morais e jurídicas, em nada se relacionando com pena decorrente da mora. Assim, no caso, a correção incide a partir do dia em que o pagamento deveria ter sido efetuado e que não foi. **Os juros de mora se destinam a reparar os danos emergentes, ou positivos, e a pena convencional é a prévia estipulação para reparar os lucros cessantes, que são os danos negativos, vale dizer, o lucro que a inadimplência não deixou que se auferisse, resultando na perda de um ganho esperável. Não estabelecida previamente a pena convencional, pode o juiz, a título de dano negativo, estipular um valor do que o credor razoavelmente deixou de lucrar.** Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, parcialmente providos."

(STJ, Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 244296, Processo: 200000000175 Órgão Julgador: Quarta Turma, rel. Cesar Asfor Rocha Data da decisão: 27/06/2000, DJ - Data.:05/08/2000 - Página: 345) (grifos nossos)

Logo, há de ser admitida a cumulação da cobrança de multa moratória e da pena convencional, posicionamento este corroborado pela jurisprudência abaixo descrita:

**"ADMINISTRATIVO. FIES. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. APLICAÇÃO DO CDC. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. TABELA PRICE. JUROS DO CREDUC. INAPLICABILIDADE. MULTA MORATÓRIA E PENA CONVENCIONAL. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E CORREÇÃO PELA TR. INAPLICABILIDADE. CONCESSÃO DE AJG. MANUTENÇÃO.**

(...)

3. Não é abusiva a observância do artigo 6º da Resolução nº 2.647/22.09.1999, do CMN, que, para os contratos relativos ao FIES, prescreve a possibilidade de capitalização mensal de juros, desde que observada a limitação anual de juros de 9%, também prevista naquele mesmo dispositivo legal. Pelo mesmo motivo, não há falar em incidência da Súmula 121 do STJ. 4. É inaplicável a legislação do CREDUC nos processos relativos ao FIES. 5. **A multa moratória e a pena convencional possuem finalidades distintas, não sendo vedada sua cobrança de forma cumulada.** 6. É cabível a incidência da Cláusula Mandato como garantia de adimplemento da obrigação

*assumida. 7 . Inexistindo previsão contratual, bem como prova de sua eventual incidência, descabe falar em cobrança de comissão de permanência e correção pela TR nos contratos do FIES ."*

*(TRF 4, AC 200871080084555, Rel. Des. Fed. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, D.E. 14/10/2009) (grifos nossos)*

No que se refere à "cláusula mandato", verifico não haver qualquer ilegalidade na sua utilização, afinal, tal cláusula - a qual autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas do devedor/contratante, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida - consiste numa garantia de que dispõe a instituição financeira para a manutenção do sistema de empréstimo que lhe foi disponibilizado, o que, por si só, não traduz abusividade.

Nesse sentido, inclusive, não restou demonstrada qualquer prática irregular ou abusiva por parte da instituição financeira credora - a qual, ressalta-se, sequer se utilizou desse recurso para perceber o seu crédito - motivo pelo qual inexistiu qualquer prejuízo ao embargante.

Por fim, no tocante à condenação atinente aos honorários advocatícios (R\$ 1.000,00), verifico que o valor ali fixado não se mostra exorbitante, tendo em vista **(i)** o decurso de tempo desde a propositura da ação (06 anos); **(ii)** a complexidade da causa; e **(iii)** o trabalho do profissional envolvido, motivo pelo qual, por estar em consonância com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, mantenho tal condenação, da forma como estipulada na r. sentença de primeiro grau.

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença apenas para o fim de **a)** admitir a cobrança da pena convencional, da forma como estipulada em contrato; e **b)** admitir a cláusula mandato prevista.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da CEF, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002556-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002556-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : PAOLA CELESTE MONTEIRO MARQUES e outros  
: REGIANE APARECIDA RUBIO MONTEIRO  
: ROSELI RUBIO DUARTE  
ADVOGADO : SP254013 ARTURO SIMÃO NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA

DESPACHO

F. 173-176. Anote-se na subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

F. 178. O pedido está prejudicado, tendo em vista o despacho acima.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001347-62.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001347-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HELOISA GARCIA ROCHA e outros  
: FERNANDO ROBERTO DE ANDRADE BARCELOS  
: IOLANDA APARECIDA BATISTA DE OLIVEIRA BARCELOS  
ADVOGADO : SP262334 ANTONIO FERNANDO ARAGAO DE MELO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro  
EXCLUIDO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013476220084036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de HELOISA GARCIA ROCHA e OUTROS, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 19.923,23 (dezenove mil, novecentos e vinte e três reais e vinte e três centavos), proveniente de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, firmado entre as partes em 27/11/2002, sob nº 24.2322.185.0003575-16 e seus aditamentos, o qual não foi quitado pelos réus.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* (i) julgou extintos, sem resolução do mérito, os embargos monitórios opostos por Heloisa Garcia Rocha e Fernando Roberto de Andrade Barcelos, em virtude da ocorrência da coisa julgada; (ii) rejeitou os embargos opostos por Iolanda Aparecida Batista de Oliveira Barcelos; e (iii) julgou procedente a ação monitória proposta pela CEF para o fim de declarar constituído título executivo judicial contra Heloisa Garcia Rocha e outros, condenando os réus, ainda, ao ressarcimento das custas e ao pagamento de honorários, arbitrando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

**Apelantes:** os embargantes pretendem a reforma da r. sentença, aduzindo, em apertada síntese: **a)** que, por ser matéria de ordem pública, a r. sentença deve ser anulada, considerando que, nos autos da ação revisional em trâmite perante o Juizado Especial Cível, se discutiu a aplicabilidade da tabela Price, utilizando-se o Juízo da causa de jurisprudência totalmente contrária à sua decisão; **b)** que o mérito que se discute nos presentes embargos é a legalidade da aplicação da Tabela Price, cuja utilização não é acobertada pela Lei n.º 10.260/01; **c)** que a r. sentença prolatada no Juizado especial está eivada de vícios, sendo necessária a sua anulação, o que é permitido, tendo em vista se tratar a anulação de matéria de ordem pública; e **d)** que o contrato firmado entre as partes prevê anatocismo, em decorrência da aplicação da Tabela Price, o que deve ser afastado, em consonância com o próprio entendimento do STJ.

Com contrarrazões às fls. 249/252.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Depreende-se das alegações lançadas pelos apelantes, em suas razões recursais, que os mesmos pretendem, em sede de recurso de apelação em ação monitória, anular uma sentença judicial - já transitada em julgado - proferida em processo diverso, cujo trâmite ocorreu perante o Juizado Especial Cível.

Tal pretensão, contudo, não merece qualquer acolhida, considerando que o recurso de apelação não é o remédio jurídico adequado para modificar o comando judicial transitado em julgado, principalmente em processo que sequer teve o seu trâmite sob os auspícios do Juízo de origem (2ª Vara Federal de Franca).

Aliás, é de se ressaltar que tal entendimento encontra-se totalmente pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça no que se refere à pretensão de, em sede de execução da sentença, se rediscutir a matéria já julgada na fase de conhecimento (referente ao mesmo processo), conforme se infere, a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DECISÃO QUE REITERA FUNDAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. OFENSA À COISA JULGADA. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.*

*2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles (Súmula 283/STF).*

*3. Transitada em julgado a sentença e formado o título executivo judicial, não há falar em possibilidade de discussão da questão em sede de processo de execução. A questão torna-se imutável, cabendo sua revisão apenas por outros instrumentos como a ação rescisória e a querela nullitatis (AgRg no REsp n. 804.518/SC, Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 5/12/2012).*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg do REsp - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1166894/RS, Processo: 2009/0225904-6, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel.Min. Sebastião Reis Junior, Data da decisão: 11/06/2013, DJe DATA: 27/06/2013) (grifos nossos)*

Logo, muito mais clara a inadmissibilidade do acolhimento da pretensão recursal, considerando que a mesma envolve processos diversos, os quais possuíram e possuem trâmites em jurisdições diversas (Juizado Especial Cível e 2ª Vara Federal de Franca, respectivamente), restando caracterizada a coisa julgada na ação revisional de contrato.

Assim sendo, afasto a pretensão de anulação da r. sentença proferida pelo Juizado Especial Cível, em sede do presente recurso, e mantenho a extinção dos embargos monitórios opostos por Heloisa Garcia Rocha e Fernando Roberto de Andrade Barcelos, em decorrência da coisa julgada com relação à matéria por eles levantada.

Já no que se refere à apelante Iolanda Aparecida Batista de Oliveira Barcelos, verifico que a mesma se insurgiu apenas quanto à questão da aplicação da Tabela Price, aduzindo, em apertada síntese, que a aplicação do referido sistema caracterizaria anatocismo, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

A Tabela Price se define como um sistema de amortização que, em sua formulação matemática, indica parcelas iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação é constituída de uma quota de juros que se reduz ao longo do período e de outra parcela de amortização, que cresce exponencialmente. A sua aplicação, contudo, não caracteriza anatocismo, vez que tal sistema recai apenas sobre o saldo devedor, o que se define como totalmente legal, desde que respeitados os limites anuais previstos no contrato e na legislação de regência.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação arestos proferidos por esta E. Corte:

*"APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO. FIES. CDC. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. I - Inaplicabilidade do CDC aos contratos de Financiamento Estudantil - FIES. Entendimento do E. STJ firmado em sede de recurso repetitivo. II - Hipótese dos autos em que a apuração do saldo devedor nos termos previstos no contrato não configura vedada capitalização mensal de juros. Precedentes. III - **Inexistência de ilegalidade na aplicação da Tabela Price. Precedentes da Corte.** IV - Inexistência de vedação da cobrança cumulada de multa moratória e cláusula penal. Precedentes. V - Recurso desprovido." (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1625735, Processo: 00184230720094036100, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Data da decisão: 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/02/2013) (grifos nossos)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - **Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.** 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."*

*(TRF3ª REGIÃO, Classe: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 336620, Processo: 200803000198921, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, relator Juíza Vesna Kolmar Data da decisão: 16/06/2009, DJF3 CJI DATA 24/06/2009) (grifos nossos)*

Assim, considerando que nenhum dos apelantes/embargantes lograram êxito em demonstrar, em momento algum, eventual desrespeito aos limites anuais de juros previstos no contrato ou na legislação, ou mesmo eventual amortização negativa relativa à aplicação da Tabela Price, entendo deva ser ratificada a legalidade do referido sistema de amortização no instrumento contratual, motivo pelo qual há de ser mantida a r. sentença de primeiro grau, da forma como proferida.

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. sentença proferida em primeiro grau, vez que a mesma encontra-se em consonância não só com a jurisprudência pátria, mas também com a fundamentação ora adotada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação dos embargantes, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC, com esteio na jurisprudência pátria e nos termos da fundamentação supra.

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

Remetendo-se à Vara de Origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003737-02.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003737-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EDITH MARTINS DOS REIS (= ou > de 60 anos) e outro  
: JOSE AMARO DOS REIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP241675 EVARISTO PEREIRA JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A  
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL  
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL  
NOME ANTERIOR : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP124517 CLAUDIA NAHSEN DE LACERDA FRANZE e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00037370220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária ajuizada por EDITH MARTINS DOS REIS e outro em face do ITAÚ UNIBANCO e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a liberação da hipoteca de imóvel objeto de contrato de financiamento celebrado de acordo com as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pelos autores, para reconhecer a responsabilidade do FCVS, administrado pela CEF, na quitação do imóvel adquirido pelos autores, devendo o corréu Banco Itaú S/A liberar a garantia hipotecária, cobrando o saldo remanescente de quem de direito.

Condenou as rés nas custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação a ser rateada igualmente entre as partes iguais entre os demandados, devidamente atualizado nos termos do Provimento COGE nº 64/05 (fls. 243/246).

**Apelantes:**

**Autores** pugnam pela condenação das apeladas no pagamento de R\$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil reais) a título de danos morais e a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação (fls. 254/275).

**CEF** aduz, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva *ad causam* e a necessidade de intimação da União Federal. No mérito, sustenta que a sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: a) a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo remanescente; b) a aplicação imediata da Lei 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso; c) o duplo financiamento com recursos do FCVS; d) a inaplicabilidade da Lei 10.150/2000 (fls. 276/289).

**ITAÚ** sustenta que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, vez que a CEF é responsável acerca do FCVS. Alega, ainda, que apenas poderá haver a liberação da hipoteca após o efetivo pagamento do saldo residual. Por fim, afirma que após consulta ao CADMUT ficou constatada a irregularidade no financiamento concedido, uma vez que os mutuários já possuíam outro imóvel financiado pelo SFH no mesmo município, sendo

que tal fato foi omitido pelos mesmos quando da assinatura do contrato, razão pela qual teriam perdido direito à cobertura pelo FCVS, conforme previsto na Lei 8.100/90 (fls. 292/311).

Com contrarrazões dos autores e do ITAÚ (fls. 318/343, 363/369).

**É o relatório. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

### **DA INTERVENÇÃO DA UNIÃO FEDERAL**

A disposição constante do artigo 5º da Lei nº 9.469/97 possibilita a intervenção da União como assistente nas causas em que figurem, como autoras ou réis, as autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

Com efeito, em 30/06/2006, foi publicada a Instrução Normativa nº 3 do Advogado Geral da União, prevendo, em seu artigo 1º, que a União poderá intervir nas ações movidas por mutuários em face das entidades integrantes do SFH, cujos pedidos versem sobre a cobertura, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional.

No caso dos autos, observo que não houve manifestação de interesse da União Federal para intervir no feito, de forma espontânea, razão pela qual entendo ser impertinente que ora seja determinada sua intimação.

Nesse sentido:

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTERESSE DE AGIR.*

*1. Ação ordinária proposta em face da Caixa Econômica Federal, em que se pleiteia a declaração de quitação do contrato de financiamento de imóvel celebrado com base no Sistema Financeiro de Habitação, reconhecendo a cobertura do saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).*

*2. O autor firmou contrato de financiamento imobiliário, em 10 de dezembro de 1979, através do SFH, com direito à cobertura do saldo residual pelo FCVS. Ocorre que, não obstante o adimplemento da obrigação, através do pagamento das 176 parcelas do financiamento, o autor viu-se impossibilitado de proceder à liquidação do contrato, por deparar-se com saldo residual não coberto pelo FCVS, devido à existência de duplicidade de financiamento.*

*3. A hipótese de assistência da União Federal nas causas em que figurarem autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, prevista no artigo 5º da Lei nº 9.469/97, constitui modalidade de intervenção voluntária. O citado dispositivo legal alude à assistência, modificando-lhe um dos requisitos - o interesse jurídico exigido pelo assistência tradicional - a fim de facilitar a intervenção, mediante simples interesse econômico. Não se tratando de hipótese de intervenção provocada, ou de litisconsórcio necessário da União, descabe ao Juízo determinar a intimação ou a citação da mesma. A manifestação do seu interesse em intervir no feito é de ser voluntária, o que não ocorreu na hipótese dos autos.*

*4. Está claramente caracterizada a lide na presente demanda. A instituição financeira, quando citada, contrapôs-se ao pedido inicial, defendendo tese contrária, demonstrando resistência à pretensão do autor e, portanto, evidenciando seu interesse de agir.*

*5. Mantida a verba honorária arbitrada na sentença.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

*(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 2003.61.00.026512-5, Rel. Juiz Márcio Mesquita, j. 10/02/2009, DJF3 02/03/2009, p. 418)*

### **LEGITIMIDADE DA CEF PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO**

Nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial, em razão da extinção do BNH, a gestão do referido fundo foi transferida integralmente para a Caixa Econômica Federal, conforme se lê da orientação jurisprudencial majoritária, nos seguintes arestos:

*"CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO*

*PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO.*

*I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.*

*II. Embora tenha se reconhecido na jurisprudência pátria a constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, está ela subsumida ao rigoroso atendimento de suas exigências pelo agente financeiro, já que, na verdade, ele se substitui ao próprio juízo na condução da execução. Assim, embora legítima, no processo judicial, a citação ou intimação editalícia, no extrajudicial não, porquanto no primeiro, ela só é feita após criteriosa análise, pelo órgão julgador, dos fatos que levam à convicção do desconhecimento do paradeiro dos réus e da impossibilidade de serem encontrados por outras diligências, além das já realizadas, enquanto na segunda situação, não; fica, tudo, ao arbítrio, justamente da parte adversa, daí as suas naturais limitações na condução da execução extrajudicial.*

*III. Precedentes do STJ.*

*IV. Recurso especial não conhecido.*

*(STJ RESP: 200400219214, 4ª TURMA, relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 17/10/2006 Documento: STJ000721722, DJ DATA:27/11/2006 PÁGINA:288)*

*"RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR - LEI 8.177/91.*

*1. Não é possível, em sede de recurso especial, o reexame do contexto fático-probatório, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*2. Ausência de interesse de recorrer quanto à tese em torno do art. 6º, § 1º, da LICC, porquanto o Tribunal aplicou entendimento quanto à forma de reajuste das prestações da casa própria da mesma forma que abstraída no recurso da CEF.*

*3. Inexistência de violação do art. 460 do CPC, porque a questão da correção monetária do saldo devedor, com substituição da TR pelo INPC, constou de pedido expresso na petição inicial dos autores.*

*4. Não é necessária a presença da UNIÃO nas causas sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, porque, com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH, a competência para gerir o Fundo passou à Caixa Econômica Federal - CEF.*

*5. O STF, no julgamento da ADIn 493, não excluiu a TR do universo jurídico pátrio e tampouco concluiu que ela não pudesse ser utilizada como índice de indexação, mas, tão-somente, que ela não poderia ser imposta para substituir índice estipulado em contrato entabulado antes da entrada em vigor da Lei 8.177/91, que instituiu esse índice de correção.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, parcialmente provido.*

*(STJ - RESP: 200401693000, 2ª Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, Data da decisão: 07/02/2006 Documento: STJ000669428, DJ DATA:06/03/2006 PÁGINA:330)*

## **AGENTE FINANCEIRO LITISCONSORTE NECESSÁRIO**

O agente financeiro mutuante alega a legitimidade exclusiva da Caixa Econômica Federal, que é gestora do FCVS, sendo quem efetivamente negou a cobertura.

Com efeito, considerando que o objeto da presente demanda é, em suma, a declaração da extinção da obrigação de mútuo assumida com o Itaú Unibanco S/A, inevitável sua legitimidade passiva para tanto.

Ademais, com o julgamento de procedência da pretensão da parte autora, esta decisão atingirá a esfera jurídica do Itaú Unibanco S/A, que não poderá cobrar o resíduo decorrente do financiamento habitacional do mutuário originário. Por este motivo o reconhecimento da aplicabilidade do FCVS enseja a alteração da situação jurídica do crédito da instituição mutuante, em virtude da substituição do devedor perante o agente financeiro o que resulta no interesse do Itaú Unibanco S/A na resolução da lide.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

*"FINANCIAMENTO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE DOS ESPÓLIOS. LEGITIMIDADE. INTERESSE DE AGIR. BANCO ITAÚ S/A. CAIXA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. FCVS. COBERTURA. QUITAÇÃO. RESPONSABILIDADE PELO SALDO RESIDUAL. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.*

*Acolhida a prefacial de ilegitimidade quanto aos Espólios de Bruno Domenico Scatolin e de Maria Edith Doria. Reconhecida a legitimidade e o interesse de agir do Banco Itaú S/A, uma vez que o objeto da causa está relacionado à responsabilidade pelo pagamento do saldo devedor residual, assumido no contrato pelo FCVS.*

*A CAIXA é legítima para figurar nas ações que versem sobre contratos do SFH, na qualidade de agente financeiro e/ou quando houver comprometimento do FCVS. É unânime a jurisprudência no que respeita a ilegitimidade passiva da União e do BACEN.*

*Afastada a prefacial de prescrição do pedido (inteligência do art. 205 do Código Civil/2002).*



*As restrições legais à utilização do FCVS, para pagamento do saldo residual, em relação a mais de um contrato pela parte mutuária, foram flexibilizadas pela Lei nº 10.150, de 21/12/2000.*

*O agente financeiro deve arcar com o pagamento do saldo residual, com os ônus de dar quitação à dívida e de proceder ao levantamento da hipoteca. Desonerada a CAIXA de tal obrigação, enquanto representante do FCVS. Ônus sucumbenciais pelo agente financeiro."*

*(TRF4, AC - : 20047000009849 UF: PR Órgão Julgador: QUARTA TURMA, Data da decisão: 07/05/2008*

*Documento: TRF400164604, Fonte D.E. 19/05/2008, Relator(a) MARGA INGE BARTH TESSLER)*

*"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO -AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL FIRMADO COM BANCO PRIVADO COM COBERTURA DO FCVS - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - RECURSO PROVIDO.*

*1. Agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de ação ordinária de "revisão contratual" ajuizada por mutuários do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH, reconheceu a ilegitimidade passiva da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF para figurar no pólo passivo da demanda e, por conseguinte, declinou da competência remetendo os autos à Justiça Estadual.*

*2. Apesar do BANCO BAMERINDUS SÃO PAULO S/A - CIA DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO receber da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL recursos do FGTS para financiar a compra e venda de imóveis, e dever restituí-los após a comercialização das unidades (para recomposição do patrimônio do FGTS), de modo que - independentemente do adimplemento das prestações - deve BANCO BAMERINDUS amortizar o empréstimo feito pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL com recursos do FGTS/SFH, impõe-se que se decida sobre a participação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao pólo passivo, até como questão necessária para se averiguar da competência da Justiça Federal já que o mútuo foi celebrado com o BANCO BAMERINDUS o que, por si só, não faz eclodir a competência federal.*

*3. No caso dos autos os autores/agravantes celebraram o contrato que ora se discute com o BANCO BAMERINDUS SÃO PAULO S/A -CIA DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO para fins de aquisição da casa própria, sendo que o referido contrato (fls. 63/71) alberga a cláusula do FCVS (cláusula 6ª; parágrafo primeiro - fls. 65).*

*4. Assim a questão relativa à legitimidade passiva da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, bem como da competência da Justiça Federal para conhecer da causa, está bem esclarecida em razão da existência de cobertura pelo FCVS de eventual saldo devedor, conforme expressamente determinado pelo art. 29 da Lei nº.8.692/93.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF - 3ª Região, AG 2001.03.00.017531-8, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 05/06/2007, DJU 03/07/2007, p. 450)*

#### **COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS**

Verifica-se que foi juntada nestes autos, à fl. 36/39vº, cópia do contrato celebrado entre as partes que dispõe sobre a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, firmado na data de 30.07.1986, bem como prova de que houve a quitação de todas as parcelas do financiamento (fls. 42 e 56/130).

O artigo 3º, da Lei nº 8.100/90, com a alteração trazida pela Lei nº 10.150/00, dispõe:

*"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."*

Desta forma, considerando que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, a cobertura do saldo devedor pelo referido fundo deve ser mantida.

Isto porque a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. COBERTURA. LEI N. 8.100/1990. POSSIBILIDADE. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.*

*1 - O art. 3º da Lei 8.100/1990, que limita a quitação de um único saldo devedor com recursos do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS), não se aplica aos contratos financiamento para aquisição da casa própria celebrados no âmbito do Sistema Financeiro Nacional em momento anterior à edição desse regramento, ou seja, antes de 5/12/1999. Com efeito, não pode essa disposição retroagir para alcançar contratos já*

consolidados.

2 - Recurso especial conhecido e não provido."

(REsp 641.662/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, J. 05/04/2005, DJ 30/05/2005. p. 303)

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 20, §4º, DO CPC. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

2. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª Turma - REsp nº 782.710/SC - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 05/12/2005 - p. 252)

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 2ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. LEIS 4.380/64 E 8.100/90. LEGITIMIDADE DA CEF. APLICAÇÃO DO FCVS AO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Se o demandante busca a declaração judicial de que faz jus à quitação do contrato de financiamento com recursos do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, em litisconsórcio com a instituição financeira mutuante.

2. A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.

3. Somente com a entrada em vigor da Lei nº 8.100/90 é que se estabeleceu o limite de cobertura apenas para um imóvel, ficando resguardados os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. In casu, o contrato foi firmado em 10 de junho de 1981, quando vigia a Lei nº 4.380/64, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

6. Agravo regimental prejudicado." (grifo nosso)

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2003.03.00.028639-3/SP - Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos - DJU 05/08/2005 - p. 392)

Ademais, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.133.769/SP, de Relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que a alteração promovida pela Lei nº 10.150/2000 em relação ao art. 3º da Lei nº 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento habitacional pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990.

## **DO "DIES A QUO" PARA O AGENTE FINANCEIRO CANCELAR A HIPOTECA**

Com efeito, a liberação da hipoteca somente se dará com a quitação efetiva da dívida, devendo primeiramente a Caixa Econômica Federal dar quitação do saldo devedor remanescente pelo Fundo de Compensação e Variação Salarial para que, em seguida, a instituição financeira mutuante forneça ao demandante o documento de quitação do contrato de mútuo, levantamento da garantia hipotecária e o que for necessário para o registro do imóvel em seu nome.

## **DO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL**

No que se refere ao dano moral, como bem consignou o magistrado de primeiro grau, os autores não demonstraram tê-lo experimentado, nos termos do art. 333, I, do CPC, no caso, os mesmos sofreram inegável dissabor, desalento ou desgosto, mas não dano à sua moral, limitando-se, tão somente, à negativa de cobertura do

saldo devedor pelo FCVS e à consequente cobrança da dívida referente ao resíduo.

Ademais, esta E. Corte já decidiu neste sentido, por oportunidade de casos análogos, conforme se observa a partir dos seguintes julgados:

**"DIREITO CIVIL: PRELIMINARES REJEITADAS. DUPLO EFEITO. PARCIAL PROVIMENTO.**

*I - Não há que se falar, in casu, da necessidade de inclusão da União Federal no pólo passivo da ação, a uma, pelo simples fato de não ser parte integrante da relação contratual que deu ensejo à demanda e, a duas, por se tratar de discussão que versa sobre o financiamento da casa própria pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, sendo a União responsável apenas pela regulamentação do Sistema e a legitimidade exclusiva da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo da demanda.*

*II - Acerca do tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), firmou entendimento de que a União, ao fundamento de que contribuiu para o custeio do FCVS, não detém interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide até mesmo como assistente.*

*III - A antecipação da tutela concedida, determinando a quitação imediata da dívida e a baixa da hipoteca tem caráter de tutela final, não provisória, não sendo no presente caso a única forma de se evitar conseqüências irreversíveis com vistas a assegurar a efetividade do processo, pois compromete o campo de ação jurídica da ré, no caso de venda do imóvel a terceiros por parte do mutuário antes do trânsito em julgado, inviabilizando a reconstituição da hipoteca no caso de final improcedência da ação.*

*IV - Quanto ao pedido de devolução da importância paga a maior pelos mutuários, acrescidos dos juros moratórios, atualização monetária, e devolução em dobro da quantia paga a maior, a título de perdas e danos materiais, não há qualquer referência a que se referem tais valores e baseados em quais critérios foram pagos a maior, não havendo qualquer fundamentação jurídica a tal pedido.*

*V - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Não havendo, portanto, que apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior.*

***VI - A indenização por danos morais, somente é cabível se constatada ofensa grave à esfera íntima de outrem, a causar-lhe grave constrangimento, exposição ao ridículo, sofrimento e/ou dor, não apenas mera contrariedade, aborrecimento ou amolação passíveis de ocorrerem a qualquer cidadão.***

***VII - Não se vislumbra, no presente caso, qualquer ato ilícito da instituição financeira que tenha resultado situação vexatória, uma vez que a negação ao direito de cobertura do saldo devedor pelo FCVS e a conseqüente cobrança do débito se limitou ao âmbito de conhecimento exclusivo das partes que, apesar de desagradável, não ocasionou dano moral ao autor.***

***VIII - É natural o mutuário, frente à interpretação dada pela CEF às cláusulas contratuais e às normas que regem o SFH, buscar amparo legal por discordarem da possibilidade de quitação de um segundo saldo devedor pelo FCVS, não sendo, no entanto, a simples negativa de quitação do contrato e respectiva baixa da hipoteca suficiente para configurar dano moral, pois, como dito anteriormente, tal negativa não decorre de ato ilícito do agente financeiro.***

*IX - A restrição de cobertura, pelo FCVS, de apenas um saldo devedor remanescente ao final do contrato, imposta pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 8100, de 05/11/90, aplica-se aos contratos firmados a partir de sua vigência, não retroagindo.*

*X - A validade do afastamento do FCVS, em sendo matéria de ordem pública, não está na livre disposição das partes, mas se opera com amparo na Lei, estando fora da esfera de arbítrio dos agentes financeiros disporem ou imporem sobre um encargo que não é seu mas da União.*

*XI - O § 1º do artigo 9º da Lei 4.380/64, que determinava a não possibilidade de aquisição de imóvel por financiamento, pelo SFH, no caso da existência de dois imóveis na mesma localidade, nada dispõe sobre restrições à cobertura de saldo devedor residual pelo FCVS, de modo que não cabe impor aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida pelo fundo, após todas as prestações, acrescidas de parcela destinada ao fundo, pagas pelo mutuário foram.*

*XII - O agente financeiro aceitou o recebimento das prestações durante todo o período contratual e somente quando do pedido de quitação detectou a existência de outro imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação.*

*XIII - É descabido reputar válido o contrato naquilo que o agente financeiro e o fundo aproveitam, ou seja, o recebimento das prestações e das parcelas destinadas ao FCVS, respectivamente, e inválido naquilo que em hipótese lhe prejudica, ou seja, a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, impondo aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida.*

*XIV - A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é uniforme no sentido de que o artigo 9º, §1º, da Lei nº 4.380/64 não afasta a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando os recursos do FCVS (AgRg nos EDcl no RESP 389278/BA, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.06.2004, DJ 02.08.2004 p. 303).*

XV - Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida quanto ao recebimento do presente recurso no duplo efeito. " (grifo nosso)  
(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007586-09.2003.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 16/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 535)

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE.

I. A vedação de se utilizar o FCVS para quitação de mais de um saldo devedor por mutuário, para imóveis na mesma localidade, não se aplica aos contratos celebrados anteriormente à vigência da superveniente restrição legal. Precedentes.

II. Manifesta improcedência de pedido de condenação em danos morais que se baseia na mera cobrança do que a instituição financeira considerou devido.

III. Recursos desprovidos."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0024804-36.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:22/09/2009 PÁGINA: 370)

Por derradeiro, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, há que ser mantidos os honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, contudo, não há que se falar em majoração da verba honorária, vez que em consonância com o entendimento desta E. 2ª Turma.

Diante do exposto, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar, **nego seguimento** ao apelo da CEF e dos autores e **dou parcial provimento** ao recurso do Itaú Unibanco S/A, para determinar que a liberação da hipoteca somente se dará com a quitação efetiva da dívida, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001121-24.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001121-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FERNANDA DE FREITAS GARCIA e outros  
: JOICE MARIA DE FREITAS DOMICIANO  
: ANTONIO DOMICIANO  
ADVOGADO : SP065661 MARIO LUIS DA SILVA PIRES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro  
No. ORIG. : 00011212420084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de FERNANDA DE

**FREITAS GARCIA, JOICE MARIA DE FREITAS DOMICIANO e ANTONIO DOMICIANO**, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 16.879,09 (dezesseis mil, oitocentos e setenta e nove reais e nove centavos), proveniente de "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES", firmado entre as partes em 20/11/2003, sob nº 24.0599.185.0003579-92 e seus aditamentos, em decorrência da inadimplência dos réus.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos monitorios ofertados pelos réus e, por conseqüência, julgou procedente a ação monitoria para reconhecer a exigibilidade da dívida atinente ao Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES n.º 24.0599.185.0003579-92, firmado em 20/11/2003, no valor de R\$ 16.879,09 em julho/2008. Condenou os réus, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 10% sobre o valor atribuído à monitoria e ao reembolso de custas processuais (fls. 106/107).

**Apelantes:** embargantes pretendem a reforma da r. sentença, reiterando todos os termos constantes nos embargos monitorios. Assim, aduziram, em caráter preliminar, que não há prova escrita concreta capaz de demonstrar que os embargantes sejam os devedores em face da apelada, bem como que não há como instaurar procedimento monitorio com base em demonstrativo de extrato unilateral de débito. No tocante ao mérito, alegam, em apertada síntese: **a)** que pagaram, em parte, o débito, o que não foi deduzido do demonstrativo de cálculo juntado pela instituição financeira credora; **b)** que os avalistas garantidores não assinaram os termos de anuência, tornando ineficaz a sequência contratual primária; **c)** que o contrato inicial não firma a relação dos valores que corresponde ao valor do contrato de FIES, não constando nos termos de anuência o número do contrato original; **d)** que a prova escrita deve conter a certeza e a liquidez do direito, não força executiva e permitir que se verifiquem os requisitos do art. 282 do CPC, o que não ocorre no caso dos autos; e **e)** que não há como reconhecer licitude no débito apresentado pela instituição financeira, em face da ausência de documentos que demonstrem, de forma cabal, o descumprimento da obrigação.

Com contrarrazões da CEF às fls. 123/128.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 514, inciso II c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Ao proceder uma análise das razões recursais dos apelantes, verifico que as mesmas são cópia fiel dos seus embargos monitorios, o que, por si só, caracteriza desobediência ao disposto nos artigos 514 e 515 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 514 - A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:*

*I - Os nomes e a qualificação das partes;*

*II - os fundamentos de fato e de direito;*

*III - o pedido de nova decisão."*

*"Art 515 - A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada."*

Conforme se verifica, a própria lei determina que as partes observem o aspecto formal segundo a qual deve se revestir o recurso apelatório, não sendo suficiente mera menção ou cópia dos termos contidos em qualquer peça anterior à sentença. À luz do ordenamento jurídico processual, tal atitude traduz-se em comodismo inaceitável, devendo ser afastado. Nesse sentido, trago à colação os arestos proferidos pelo c. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA INICIAL. COMODISMO INACEITÁVEL. PRECEDENTES.*

*1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou indispensável que na apelação sejam declinadas as razões pelas quais a sentença seria injusta ou ilegal.*

2. O Código de Processo Civil (arts. 514 e 515) impõe às partes a observância da forma segundo a qual deve se revestir o recurso apelatório. Não é suficiente mera menção a qualquer peça anterior à sentença (petição inicial, contestação ou arrazoados), à guisa de fundamentos com os quais se almeja a reforma do decisório monocrático. À luz do ordenamento jurídico processual, tal atitude traduz-se em comodismo inaceitável, devendo ser afastado.

**3. O apelante deve atacar, especificamente, os fundamentos da sentença que deseja rebater, mesmo que, no decorrer das razões, utilize-se, também, de argumentos já delineados em outras peças anteriores. No entanto, só os já desvendados anteriormente não são por demais suficientes, sendo necessário o ataque específico à sentença.**

4. Procedendo dessa forma, o que o apelante submete ao julgamento do Tribunal é a própria petição inicial, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal.

5. Precedentes das 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso não provido."

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 359080, Processo: 2001/0139763-4, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, Data da decisão: 11/12/2001, DJ DATA: 04/03/2002, p. 213) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. REITERAÇÃO DA EXORDIAL EM SEDE DE RAZÕES DE apelação. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. apelação NÃO CONHECIDA. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O recorrente, em suas razões de apelação, trouxe mera cópia da petição inicial, sequer mencionando o fundamento da sentença de extinção do feito, sendo, dessa forma, carente de ação recursal. 2. O recurso visa modificar ou anular a sentença, que, em tese, seria injusta ou ilegal; é imprescindível que o recorrente apresente, de forma expressa, os motivos pelos quais pretende a sua reforma, sob pena de submeter a julgamento, ao invés do recurso, a própria inicial / contestação, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal legalmente fixada. 3. Os fundamentos de fato e de direito da apelação devem estar diretamente relacionados à sentença recorrida, e não ao pedido inicial, sob pena de lhe faltar regularidade formal, consubstanciada na ausência de fundamentação, exigida pelo citado art. 514, inciso II do CPC e não atendida pela parte autora/apelante. 4. Agravo legal a que se nega seguimento."

(TRF - 3ª REGIÃO - AC - apelação CÍVEL 1483018, Processo: 200861070027961, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Henrique Herkenhoff, Data da decisão: 27/04/2010, DJF3 CJ2 DATA: 06/05/2010, p. 176) (grifos nossos)

Os apelantes, portanto, devem atacar, especificamente, os fundamentos da sentença que desejam rebater, podendo se utilizar também, no decorrer das razões, de alguns dos argumentos já delineados em outras peças anteriores. Porém, só os já desvendados anteriormente não são suficientes para fundamentar a sua peça recursal, sendo necessário, repita-se, o ataque específico à sentença. Para corroborar tal posicionamento, trago lição de Nelson Nery Junior, na obra "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos", Editora RT, págs. 317/320:

"Entendemos que a exposição dos motivos de fato e de direito que ensejaram a interposição do recurso e o pedido de nova decisão em sentido contrário à recorrida são requisitos essenciais e, portanto, obrigatórios. A inexistência das razões ou de pedido de nova decisão acarreta juízo de admissibilidade negativo: o recurso não é conhecido. Sem as razões de apelação dificilmente seria possível a formação do contraditório. Não seria viável, ainda, a delimitação do âmbito de devolutividade do recurso, não sabendo o tribunal "ad quem" o que, como e em que medida julgá-lo. Vigê, no tocante aos recursos, o princípio da dialeticidade, que examinamos no n. 2.6. Segundo esse princípio, o recurso deverá ser dialético, discursivo. O recorrente deverá declinar o porquê do pedido de reexame da decisão. Só assim a parte contrária poderá contra-arrazoar o recurso, formando-se o imprescindível contraditório em sede recursal. O procedimento recursal é semelhante ao inaugural de uma ação civil. A petição de recurso é assemelhável à peça inaugural, devendo, pois, conter os fundamentos de fato e de direito e o pedido. Tanto é assim que já se afirmou ser causa de inépcia a interposição de recurso sem motivação. São as alegações do recorrente que demarcam a extensão do contraditório perante o juízo "ad quem", fixando os limites de aplicação da jurisdição em grau de recurso. As razões de recurso são elemento indispensável para que o tribunal, ao qual se o dirige, possa julgá-lo, ponderando-as em confronto com os motivos da decisão recorrida que lhe embasaram a parte dispositiva. Tem prevalecido, em doutrina e jurisprudência, o entendimento ora defendido, de que a ausência de razões de recurso acarreta o não conhecimento. É a tese mais acertada em nossa opinião."

De se dizer, ainda, que a simples substituição do termo "embargantes" por "apelantes", no bojo da apelação, bem como a inclusão de um único julgado a respeito do assunto não têm o condão de afastar o mencionado "comodismo" e a falta da fundamentação da peça recursal. Logo, entendo que o presente recurso não deve ser sequer conhecido, vez que não trouxe em seu corpo qualquer fundamentação capaz de rebater os argumentos lançados na r. sentença proferida em primeiro grau, consistindo em cópia fiel dos embargos monitórios

apresentados às fls. 39/46.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, por ser manifestamente inadmissível, a teor dos artigos 514, inciso II e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003405-02.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.003405-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : ROGERIO ROCHA BATISTA  
ADVOGADO : SP253690 MARCOS DOS SANTOS OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00034050220084036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra sentença proferida nos autos da ação ordinária movida por RODRIGO RUIZ RODRIGUES contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL pleiteando indenização por indevida manutenção em cadastros de proteção ao crédito de dívida paga, julgou procedente o pedido, fixando o valor dos danos morais em R\$ 5.100,00 (cinco mil e cem reais), equivalente à época em dez salários mínimos, acrescidos de atualização monetária pelo INPC, a contar desta data, e juros de mora fixados em 1% ao mês nos termos do artigo 406 do CC. c.c com o artigo 161, § 1º do CTN, e Súmula 54 do STJ, a contar do evento danoso. Condenação da requerida em honorários advocatícios em 15% do valor da condenação atualizado monetariamente, nos termos do artigo 20 do CPC.

Em sua petição inicial o autor alegou que possuía uma conta corrente junto ao Banco réu e em 01.07.2008 foi surpreendido com a negativação de seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito pelo débito de R\$ 374, 11 (trezentos e setenta e quatro reais e onze centavos) ao que se dirigiu à agência para pagamento dos débitos em atraso efetuado em R\$ 497,39 ao que lhe foi informado que após 3 dias úteis seu nome seria retirado. No entanto, qual não foi seu constrangimento ao tentar efetuar uma compra a crédito em loja do comércio por seu nome permanecer naqueles cadastros, razão pela qual requereu a devida indenização pelos danos morais e pedido de tutela antecipada para exclusão de seu nome daqueles.

Agravo retido pela ré às fls. 44/58.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, em valores menores ao pleiteado. Apela a Caixa Econômica Federal requerendo o afastamento da responsabilização por não estar comprovada a ocorrência do dano. Alternativamente postula pela redução do quantum arbitrado.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

## **DO AGRAVO RETIDO**

Tratando-se de agravo retido, a regra do artigo 523, § 1º impõe que a parte interessada expressamente requeira sua apreciação pelo tribunal como matéria preliminar da apelação, requerimento este que deve constar das razões ou das contra-razões recursais, sob pena de reputar-se renunciado o inconformismo manifestado no agravo e, assim, impondo-se o seu não conhecimento pelo tribunal.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. (...) AGRAVO RETIDO. NECESSIDADE DE REITERAÇÃO NAS CONTRA-RAZÕES DE APELAÇÃO.*

*(...) 2. O fato de o recorrente, nas contra-razões de apelação, insistir na tese que motivou a interposição de agravo retido nos autos, não tem, só por si, o condão de suprir a exigência estampada no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*(...) (STJ - 2ª T., vu. RESP 264264, Processo: 200000620270 / BA. J. 10/02/2004, DJ 15/03/2004, p. 219, RSTJ 180/286. Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)*

No caso dos autos, contudo, verifico que a apelante não postulou pela apreciação deste agravo retido quando da apresentação de suas razões de apelação, motivo pelo qual o mesmo não deve ser conhecido.

Ante o exposto, deixo de conhecer o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal às fls. 44/58 dos autos em apenso.

Quanto ao mérito a sentença deve ser parcialmente mantida, devendo ser alterada apenas referente à quantificação do valor arbitrado.

Trata-se de Apelação por parte da Caixa Econômica Federal contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação de Indenização por Dano Moral ocasionado em virtude de inclusão de nome em cadastro negativo de débito proveniente de tarifas de conta corrente 001 625 0 (contrato 62500).

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

Assim, para que haja o dever de indenizar, necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, quais sejam: dano, conduta ilícita e nexo de causalidade.

Da prova carreada aos autos verifica-se que houve a inclusão do nome do autor no cadastro do Serasa e SCPC em 01.07.2008 (fls. 26 e 28) por dívidas em aberto decorrente de tarifas de conta corrente paga em 24.10.2008.

Entretanto, embora a Instituição Bancária alegue que o nome do autor foi retirado daqueles cadastros em 20.11.2008, não há documentação nos autos a fim de se comprovar a exclusão na data mencionada, antes pelo contrário, todos os documentos mencionados pelo Banco foram elaborados unilateralmente.

Às fls. 46 dos autos a Instituição Bancária menciona que em 02.02.2009, não havia nenhuma pendência em nome do autor, do mesmo modo o fez às fls. 61/62 e nas legações finais às fls. 101, no entanto, se tratando de transcrições de pesquisas realizadas, as mesmas não podem ser aceitas como verdadeiras.



Por outro lado, a pesquisa cadastral nos cadastros de proteção ao crédito, não é procedimento estranho ou difícil à Instituição Bancária que poderia ter juntado documentos hábeis e não meras transcrições das pesquisas, a fim de comprovar que a exclusão tenha se dado em tempo razoável.

Quanto à dívida que gerou a inclusão nos cadastros de proteção ao crédito, é incontroverso o débito em aberto, oriundo de saldo devedor da conta corrente o autor, no valor de R\$ 497,39, haja vista a própria alegação na exordial e o conseqüente pagamento em 24.10.2008.

Efetuada o pagamento do débito em atraso seria necessário analisar se o lapso de tempo entre o pagamento e a retirada do nome do autor daqueles cadastros excedeu tempo considerado razoável na jurisprudência pátria.

A jurisprudência pátria é uníssona no sentido de que a manutenção indevida de inscrição em cadastros negativos, após o pagamento, gera direito à indenização por dano moral, entretanto há um limite de tempo entendido como razoável para que a Instituição bancária informe à empresa sobre a exclusão/pagamento.

Ademais, esta C. Turma tem entendido como razoável a demora, desde que inferior a trinta dias. Nesse sentido:

*"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES APÓS A QUITAÇÃO DO DÉBITO. EXISTÊNCIA DE OUTROS REGISTROS.*

*- Cumpre ao credor providenciar o cancelamento da anotação negativa do nome do devedor em cadastro de proteção ao crédito, quando quitada a dívida.*

*- A manutenção do nome daquele que já quitou dívida em cadastro de inadimplentes por longo período ocasiona-lhe danos morais a serem indenizados.*

*- A existência de outros registros em nome daquele que alega o dano moral por manutenção indevida de seu nome em cadastros de inadimplentes não afasta o dever de indenizar, mas deve refletir sobre a fixação do valor da indenização.*

*Recurso especial provido.*

*(STJ, Terceira Turma, REsp 437234, Rel. Des. Fed. Nancy Andrichi, DJ 29.09.2003, p. 241, unânime).*

*CIVIL. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DO SERASA. RAZOÁVEL LAPSO DE TEMPO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA.*

*1. Extinta a dívida pela renegociação, o credor deve providenciar a baixa do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes em tempo razoável.*

*1) Se a renegociação ocorreu no dia 11 de outubro de 2002 e no dia 8 do mês seguinte o nome do autor já não se encontrava no cadastro de inadimplentes, não se pode afirmar que ocorreu lapso de tempo não razoável para a exclusão.*

*1) Não havendo prova de quanto tempo o nome do devedor ficou no cadastro restritivo após a renegociação da dívida, mas sendo certo que não ultrapassou o lapso de trinta dias, não resta configurada a negligência capaz de ensejar a condenação em danos morais.*

*1) É razoável a demora - inferior a 30 dias - para excluir o nome daquele que quitou a dívida dos cadastros de inadimplentes.*

*1) Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 2003.61.00.031790-3, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJF3 21.05.2009, p. 460, unânime)."*

Porém em que pese esta E. Corte considerar razoável a demora inferior a 30 dias, não há nenhum documento nos autos, trazidos pela apelante, que assevere que realmente o nome do autor foi retirado em período considerado razoável, de modo que deve ser utilizado como data da exclusão, após o deferimento da tutela antecipada nesse sentido, às fls. 33/36, o momento em que a Instituição Bancária foi intimada para cumprir a decisão em 02 de fevereiro de 2009 (fls. 43).

No caso dos autos, embora inicialmente a inclusão tenha sido devida, em decorrência da inadimplência do autor, a manutenção por período muito maior do que 30 dias gera o direito à indenização.

Além do mais, nos termos do inciso II do artigo 333 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal, não se desincumbiu de seu ônus de comprovar a existência de fato impeditivo do direito do autor, quando na

verdade, para isso, bastava juntar o documento hábil de pesquisa cadastral emitido pelos órgão de proteção ao crédito, no lugar de transcrever a pesquisa realizada.

Assim, considerando que a CEF não se desincumbiu de seu ônus, nos termos do inciso II do artigo 333 do CPC, entendo que a manutenção do nome do autor, após o pagamento da dívida, por período superior a 30 dias, gera o direito à indenização por danos morais.

Nesse sentido:

*"RESPONSABILIDADE CIVIL - DANOS MORAIS - MANUTENÇÃO INDEVIDA NO ROL DE INADIMPLENTES POR PERÍODO SUPERIOR AO RAZOAVELMENTE NECESSÁRIO PARA A BAIXA - ELEMENTOS CONFIGURADORES DA RESPONSABILIDADE PRESENTES - DEVER DE INDENIZAR - VALOR DA INDENIZAÇÃO - RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I.A situação posta nos autos deve ser elucidada sob a égide da responsabilidade civil subjetiva, de modo que, para que fique caracterizada a responsabilidade da ré e, conseqüentemente, o seu dever de indenizar, de rigor a presença dos elementos que a configuram. II.O dano moral está caracterizado, tendo em vista que o nome da autora permaneceu inscrito indevidamente nos órgãos de proteção ao crédito por período superior ao razoável - fato incontroverso nos autos -, o que, invariavelmente, abala a imagem e honra do indivíduo, atingindo o seu patrimônio moral. III.A jurisprudência desta Corte tem entendido que o prazo de 30 (trinta) dias seria razoável para a retirada no nome do autor do rol de maus pagadores. IV. Restou comprovado o excesso de permanência da inscrição, após quitação extemporânea, no tocante ao débito da primeira prestação, vencida em 02/09/2005, quitada em 08/12/2005 e ainda cadastrada na consulta ao SERASA do dia 10/02/2006. Nesse aspecto, a apelada foi negligente, adotando, destarte, uma conduta ilícita, na medida em que, mesmo após a quitação da parcela inscrita, manteve o nome da demandante negativado por mais de sessenta dias, período superior ao razoável e necessário para proceder à respectiva exclusão. V.Mesmo estando provada a existência de novos atrasos de pagamento, posteriores ao supra referido, não há justificativa para a permanência da inscrição do débito já quitado, legitimando, quando muito e a depender das circunstâncias, que novas inscrições fossem levadas a efeito, como de fato foram, e não mantida à relativa ao débito já regularizado. VI. O dano moral, tendo em vista que: i) a jurisprudência, em casos análogos ao dos autos, tem entendido que, a depender das circunstâncias, o valor de R\$3.000,00/R\$10.000,00 é adequado para indenizar o dano moral sofrido; ii) o tempo de manutenção da inscrição indevida ultrapassou por curto período o limite razoável; iii) a extensão dos prejuízos experimentados pela apelante, já que a relação material durou apenas oito meses; há de ser quantificado em R\$3.000,00 (três mil reais). VII. O valor de indenização pretendido pela recorrente, equivalente a 50 (cinquenta) vezes a importância pela qual foi negativada, é por demais extenso e não pode ser para tanto considerado, sob pena de configuração de enriquecimento ilícito. VIII.Apelação provida. Sucumbência invertida.(AC 00078129720064036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"*

*"CIVIL E CONSUMIDOR. DANO MORAL. SERASA E SPC. INCLUSÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 1. Segundo a Súmula no 297 do Superior Tribunal de Justiça, o Código de Defesa do Consumidor (Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990) aplica-se às instituições financeiras. 2. De acordo com o CDC, no conceito de serviço incluem-se as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária (art. 3º, parágrafo 2º). A responsabilidade do fornecedor pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços é objetiva, isto é, independe da existência de culpa (art. 14). 3. Para que se configure a responsabilidade civil objetiva nas relações de consumo, devem estar presentes os seguintes requisitos: defeito do serviço prestado ou informações insuficientes/inadequadas sobre sua fruição e riscos, dano material ou moral e nexo de causalidade. 4. A autora teve seu nome indevidamente incluído no SPC e no SERASA, a pedido da Caixa, que devolveu cheques supostamente emitidos por ela sem conferir a assinatura com os autógrafos constantes de seu cadastro. Conforme laudo de exame documentoscópico (grafotécnico), as assinaturas dos cheques não são autênticas, ou seja, não partiram do punho subscritor da autora. 5. A Caixa não se desincumbiu do ônus de provar que a autora, no período em que a conta corrente estava ativa, tinha retirado talão de cheques, o que demonstraria a responsabilidade da autora pela não devolução do talão de cheque e cartões magnéticos no momento do encerramento da conta bancária e caracterizaria culpa exclusiva pela devolução dos cheques, afastando o nexo de causalidade. 6. A indenização por dano moral deve ser fixada com moderação, de maneira a reparar o ofendido, sem, contudo, implicar enriquecimento sem causa. Ao contrário do que fixou a sentença, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) é razoável para reparar o dano moral sofrido pela demandante, por atender aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 7. Apelação parcialmente provida.(AC 200585000065689, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::31/08/2010 - Página::16.)."*

*"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. EMISSÃO DE CPF EM DUPLICIDADE. CONTRIBUINTES HOMÔNIMOS. PRETENDIDA INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO QUANTO AOS DANOS MATERIAIS. 1. Os cadastros de pessoa física*

da Autora e da contribuinte homônima, bem assim o depoimento pessoal prestado por esta última revelam a emissão, pela Receita Federal, de CPF em duplicidade, cujas conseqüências danosas daí decorrentes impõem à União a responsabilidade pela reparação dos danos causados. 2. A simples afirmação de que os documentos oferecidos acham-se desprovidos de autenticação por si só não invalida a sua veracidade, porquanto não se argüiu nem se comprovou sua falsidade no momento oportuno, conforme era facultado à União (CPC, arts. 333, II, 389, I, e 391). Precedente do Tribunal. 3. O pedido de indenização pelos danos materiais está acobertado pela prescrição quinquenal, pois os prejuízos supostamente suportados pela Autora ocorreram no ano de 1992, sendo que a ação só foi ajuizada em junho/98. 4. Quanto ao pedido de indenização por danos morais, não se operou a prescrição, uma vez que o motivo que o ensejou - a inscrição do nome da Autora no SERASA - deu-se em novembro/94, logo, à evidência, quanto a este, a demanda foi proposta dentro do prazo legal. 5. A fixação do valor da indenização pelos danos morais em R\$ 6.000,00 (seis mil reais) é suficiente para reparar o dano sofrido, já que a Autora não comprovou prejuízo ou constrangimento de maior gravidade, além disso, tal quantum está em linha com a jurisprudência da Turma. 6. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas, a fim de pronunciar a prescrição quinquenal e afastar, em conseqüência, a indenização por danos materiais, bem como reduzir o valor relativo aos danos morais. 7. Ocorrência de sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus respectivos patronos (CPC, art. 21, caput). (AC 199833010011919, DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA:11/11/2004 PAGINA:30)."

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AGRAVO RETIDO. DISPENSA DE TESTEMUNHA IMPEDIDA. PROVA TESTEMUNHAL PRESCINDÍVEL. NÃO PROVIMENTO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. VENCIMENTO ANTECIPADO, PROMOVIDO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, DE CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO SEM PRÉVIA CIÊNCIA, POR ESCRITO, DA PARTE CONTRATANTE. DEVOLUÇÃO INDEVIDA DE CHEQUE. INSCRIÇÃO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUMENTO DO PERCENTUAL ARBITRADO. CAUSA DE MENOR COMPELXIDADE. DESCABIMENTO. - O art. 405, §2º, III, do Código de Processo Civil vigente estabelece que todo a aquele que intervém em nome de uma parte, assistindo-a em juízo, não pode funcionar como testemunha. É o que ocorre com o representante legal da pessoa jurídica, exemplo trazido no bojo do próprio dispositivo legal. Assim, verificada qualquer hipótese de impedimento prevista no mencionado dispositivo legal, mostra-se inviável colher-se ou tomar-se em consideração a prova testemunhal porventura colhida. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. - No caso sob exame, João Nivaldo Barizon, cujo depoimento na condição de testemunha requereu a ré, interveio no feito, anteriormente, na audiência de conciliação, como seu representante legal. Atuando nessa condição, dispunha, como observado na decisão agravada, de poderes para transigir ou aceitar desistência ou renúncia do direito da parte autora, sendo irrelevante, portanto, o fato de não haver prestado compromisso. - Não vislumbrada a excepcional hipótese do § 4º do art. 405 do CPC (oitiva de testemunha impedida ou suspeita, fundada em extrema necessidade, com atribuição, pelo juiz, do valor que possa merecer seu depoimento), pois a prova do fato impeditivo do direito do autor, ante as peculiaridades da espécie, é essencialmente documental. - Nada obstante, a ré logrou êxito na produção de prova oral, porquanto, conforme requereu, fora ouvida a testemunha de defesa Alfredo Hipólito Toledano (fls. 157/160), bem como colhido o depoimento pessoal da representante legal da parte autora (fls. 154/156). Registre-se que, embora deferida a oitiva, a Caixa Econômica Federal - CEF voluntariamente desistiu da testemunha Maria Auxiliadora Colombo. Nesse contexto, cabe acrescer que, em suas razões de agravo, a ré sequer declinou motivos que buscassem justificar a alegada imprescindibilidade da oitiva de João Nivaldo Barizon. - Dispensável a prova testemunhal pugnada, não há cerceamento de defesa. Agravo retido rejeitado. - A simples devolução indevida de cheque caracteriza dano moral (STJ, Súmula 388, DJe 01.09.2009, RSTJ, vol. 216, p. 743), entendimento tranquilamente aplicado em caso de ofensa perpetrada contra pessoa jurídica. Basta igualmente o simples apontamento indevido em órgão de proteção ao crédito para configurar o dano moral. Não se faz necessária, nesses casos, a prova do prejuízo, que é presumido e decorre do próprio fato. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Sem prévia notificação por escrito à autora, a ré promoveu o encerramento do contrato de crédito rotativo antes de seu término (fls. 20), o que deu azo à devolução, por insuficiência de fundos, de cheque emitido pela contratante, no valor de R\$ 568,00 (quinhentos e sessenta e oito reais), com a conseqüente inclusão de seu nome no SERASA (fls. 21/23 e 27). Em virtude do ocorrido, a autora viu-se ainda impossibilitada de realizar compras a crédito (fls. 28/32). - A relação contratual estabelecida entre as partes impunha a produção de prova documental acerca da ciência da autora da data escolhida pela ré para rescisão antecipada da avença, mais ainda por força da décima quarta cláusula do instrumento. De tal encargo, não se desincumbiu a Caixa Econômica Federal (art. 333, II, do CPC). - Em atenção às especificidades do caso, mostra-se irrisória a indenização arbitrada em R\$ 1.704,00 (mil setecentos e quatro reais), equivalente a três vezes o valor da cártula recusada, qual seja, R\$ 568,00 (quinhentos e sessenta e oito reais), que não se traduz em reparação proporcional ao dano causado e tampouco é suficiente para o desestímulo da prática da conduta danosa. Quantum arbitrado majorado para 10 (dez) vezes o valor da cártula indevidamente devolvida, totalizando R\$ 5.680,00 (cinco mil seiscentos e oitenta reais), numerário que representa justa reparação, sem

*importar enriquecimento ilícito. - Os juros de mora, em se tratando de ato ilícito, incidem a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ) e a correção monetária, tratando-se de dano moral, a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça). - Conforme jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, a correção monetária e os juros de mora traduzem matéria de ordem pública, que pode ser conhecida ex officio pelo juiz ou pelo tribunal (STJ - REsp 1.205.946-SP - Representativo de Controvérsia - Corte Especial - Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 5.10.2011, DJe 02.02.2012 e REsp 1.112.524 - Representativo de Controvérsia - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.). - No que concerne aos honorários advocatícios, sem embargo da reconhecida importância do trabalho executado pelo ilustre causídico, trata-se de lide de menor complexidade e que impõe, portanto, a manutenção da verba em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. - Recurso de apelação da autora parcialmente provido. Apelação da ré à que se nega provimento. Termo inicial da correção monetária e dos juros de mora fixados ex officio. (AC 00020328520024036111, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:).*"

No que diz respeito ao valor arbitrado a título de dano moral, melhor sorte assiste à Instituição Bancária.

De acordo com a jurisprudência pátria o magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que a mesma não seja insuficiente para reparar o dano causado, como, também, não seja elevada a ponto de gerar enriquecimento sem causa à parte lesada.

A indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

No caso em tela, a indenização fixada em dez salários mínimos não corresponde aos padrões adotados por esta E. Corte que tem fixado em valores menores, a fim de se evitar tanto indenizações excessivas como ínfimas, diminuo o *quantum* arbitrado para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com correção monetária e juros a partir deste arbitramento nos termos da Súmula 362 do STJ e com índices nos termos da r. sentença.

Nesse sentido:

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REGISTRO INDEVIDO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DEVOLUÇÃO INDEVIDA DE CHEQUE. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL. EXISTÊNCIA DE OUTROS REGISTROS.*

*1. No presente pleito, considerou o Tribunal de origem, com base nos elementos probatórios contidos nos autos, "que a questão de fato ensejadora da presente lide, qual seja, a devolução indevida de cheque emitido pela autora e a conseqüente inclusão de seu nome no serasa, é absolutamente clara, e sobre ela as partes não controvertem" (fls.112).*

*2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida junto aos órgãos de proteção ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrida pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento". Precedentes*

*3. Conforme orientação pacificada nesta Corte, e adotada pelo acórdão recorrido, "a existência de outras inscrições anteriores em cadastros de proteção ao crédito em nome do postulante dos danos morais, não exclui a indenização, dado o reconhecimento da existência da lesão". Contudo, tal fato deve ser sopesado na fixação do valor reparatório. Precedentes.*

*4. Constatado evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, do montante indenizatório do dano moral, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é possível a revisão, nesta Corte, de aludida quantificação. Precedentes.*

*5. Considerado os princípios retro mencionados e as peculiaridades do caso em questão (valor do cheque devolvido :R\$167,00; período de permanência da negativação: em torno de um mês; ocorrência de outras inscrições), o quantum fixado pelo Tribunal a quo (R\$5.000,00) a título de danos morais mostra-se excessivo, não se limitando a justa reparação dos prejuízos advindos do evento danoso. Destarte, para assegurar ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento indevido, reduzo o valor indenizatório, para fixá-lo na quantia certa de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais).*

*6. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.*

*(RESP n° 717017, 4ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ DATA:06/11/2006 PG:00330)."*

*"DIREITO CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NA SERASA. DÉBITO PAGO. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE."*

*ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA: IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.*

*I - Resta assente, na jurisprudência pátria, o entendimento de que a indevida inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, por si só, enseja a conseqüente reparação por danos morais. Precedentes: STJ, AgRg no Ag 845.875/RN, 4ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 04.03.2008, DJ 10.03.2008; AgRg no REsp 945.575/SP, 3ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, j. 14.11.2007, DJ 28.11.2007; REsp 915.593/RS, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 10.04.2007, DJ 23.04.2007; TRF 3ª Região, AC 1999.61.00.045368-4, 2ª Turma, Rel. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES, j. 13.11.2007, DJU 30.11.2007; e AC 2003.61.17.001842-0, 1ª Turma, Rel. Des. Federal VESNA KOLMAR, j. 16.10.2007, DJU 01.02.2008.*

*II - Para a valoração do quantum relativo aos danos morais, devem ser levadas em consideração as circunstâncias e peculiaridades da causa, evitando-se a fixação em valor ínfimo que possa representar uma ausência de sanção efetiva ao ofensor, tampouco em valor excessivo, para não constituir um enriquecimento sem causa em favor do ofendido.*

*III - In casu, tendo em vista o baixo valor da dívida e o curto período em que permaneceu inscrito o nome da autora junto à SERASA, a multicitada indenização deve ser fixada em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedentes: STJ, REsp 827.433/MA, 4ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 26.09.2006, DJ 06.11.2006; e REsp 586.615/MT, 4ª Turma, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 07.11.2006, DJ 11.12.2006.*

*IV - Apelação provida, em menor extensão, nos termos constantes do voto".*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 2002.61.00.027154-6, Rel. Des. Fed. Conv. Erik Gramstrup, DJF3 04.09.2008, por maioria).*

Ônus da sucumbência.

Tendo em vista que na indenização por dano moral a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca, nos termos da súmula 326 do STJ, mantenho a sucumbência conforme arbitrado na r. sentença que fixou os honorários em 15% sobre o valor da condenação.

Por todo exposto, **dou parcial provimento** à apelação da Caixa, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* e parágrafo 1º A do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002637-29.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.002637-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : HERTHE LEAL VILLELA MARTINS RODRIGUES BRITO e outro  
: JURANDIR RODRIGUES BRITO  
ADVOGADO : MS005592B HERTHE VILLELA MARTINS RODRIGUES BRITO  
PARTE AUTORA : VALDIVIA FONTANA RODRIGUES BRITO  
ADVOGADO : MS005592B HERTHE VILLELA MARTINS RODRIGUES BRITO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS004586B GLAUCIA SILVA LEITE e outro

APELADO : URBANIZADORA CONTINENTAL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES  
ADVOGADO : SP168204 HÉLIO YAZBEK e outro  
No. ORIG. : 00026372920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Herthe Leal Villela Martins Rodrigues Brito e Jurandir Rodrigues Brito**, inconformados com a r. sentença de fl. 176-186 que deu parcial provimento ao pedido dos autores e condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, §3º e 4º e 21 do Código de Processo Civil.

Irresignados, os causídicos dos autores interpuseram apelação, na qual aduzem, em síntese, que o valor da verba honorária fixada na sentença é ínfimo, devendo ser majorado equitativamente, sem aviltar a profissão.

Não assiste razão aos recorrentes.

É cediço que nas causas em que não houver condenação, os honorários advocatícios são regidos pelo artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, cuja redação é a seguinte:

*"Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

Como se vê, não se exige a aplicação dos limites mínimo e máximo, de 10% a 20 %, devendo o juiz, sim, fixar os honorários consoante apreciação equitativa e atento às alíneas "a", "b" e "c", do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Todavia, conquanto seja certo que não há dever à estrita observância dos limites percentuais acima referidos, nada impede o juiz de deles se valer, desde que não impliquem violação ao disposto no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, aí incluídas, por remissão, as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo artigo.

No caso dos autos, *data vênia*, os honorários foram fixados corretamente com base nos §§ 3º e 4º do artigo 20 e artigo 21, do Código de Processo Civil, tendo em vista que, na oportunidade da sentença, não houve condenação.

Ademais, não se verifica razão para a majoração da verba honorária, porquanto a ação tramitou por prazo razoável, considerando-se que foi ajuizada em 11 de março de 2009 e a sentença proferida em 10 de julho de 2013 (f.176-186), não demandando trabalho excessivo ou extraordinário por parte dos recorrentes. Ademais, a questão posta nos autos não é de grande complexidade, sendo o tema em debate recorrente nos Tribunais.

Por esses fundamentos, deve ser mantida a verba honorária estipulada adequadamente na decisão monocrática do juiz *a quo*.

A respeito do tema, trago à colação os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MARCHA PROCESSUAL. CIRCUNSTÂNCIA JURÍDICA EXTRAORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA N. 7 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. A questão dos honorários advocatícios está, em princípio, relacionada com os fatos da causa, somente podendo ser reapreciada quando a estipulação feita pelas instâncias ordinárias distanciar-se dos critérios de equidade ou desatender aos limites previstos na legislação processual, fato que não se verifica no caso concreto. 2. Este Sodalício admite, tão-somente, o reexame do valor arbitrado a título de honorários advocatícios, se o quantum fixado se demonstrar irrisório ou exorbitante, circunstância que não se verifica na espécie. Incidência da Súmula n. 7 do STJ. 3. Marcha processual. Ausência de complexidade extraordinária que reclame, do causídico, esforços que extrapolem os comumente empregados. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Terceira Turma, AGRESP - 1052077, Rel. Des. Convocado Vasco Della Giustina, J. 08.02.2011, DJE. 16.02.2011).*

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. I. Demanda de cunho declaratório na qual se busca simplesmente a declaração de quitação do contrato firmado entre as partes e do cancelamento do registro de hipoteca. Aplicabilidade do artigo 20, § 4.º, do CPC por tratar-se de causa em que não houve condenação. II. Valor de R\$ 1.000,00 arbitrado na sentença pelo juízo "a quo" a título de honorários advocatícios que não se apresenta irrisório e desproporcional aos interesses da parte, deparando-se apto a remunerar condignamente o trabalho do advogado. III. Recurso desprovido."  
(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC - 1691161, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, J. 10.04.2012, DJ. 19.04.2012).

Não obstante os argumentos expendidos pelos recorrentes, estes não têm o condão de infirmar os fundamentos insertos na decisão recorrida, não ensejando, assim, a reforma pretendida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por eles interposta, a fim de manter a condenação em honorários tal qual foi fixada na sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008610-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ALEXANDRE PEREIRA FONTES  
ADVOGADO : SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00086105320094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão de fls. 255/265vº que, nos autos de ação declaratória de nulidade cumula com revisional de contrato firmado no âmbito do SFH, **deu parcial provimento** ao recurso de apelação do mutuário, para autorizar a livre contratação no mercado do seguro habitacional tão somente quanto às prestações vincendas.

A embargante alega que a decisão padece de omissão, uma vez que a contratação para as prestações vincendas de seguro habitacional com seguradora diversa implicará na rescisão do contrato vigente com a atual seguradora, o que poderá implicar futura nulidade, pois se contrapõe ao ato jurídico perfeito e a vinculação das partes ao contrato (fls. 283/285).

Às fls. 287/288, o autor, ora embargado, foi intimado a respeito dos declaratórios, sendo que se manifestou à fl. 289/297.

É o relatório.

Decido.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Em resumo, os embargos servem para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

No caso dos autos, se vislumbra a ocorrência de omissão/contradição.

Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra, também, é aplicável no concernente ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUSEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

*"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.*

(...)

*17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, "d" e "f").*

*18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.*

(...)

*26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."*

*(TRF- 3ª Região, 5ª Turma, AC 2004.61.05.003146-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/03/2008, DJU DATA:29/04/2008, p. 378)*

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, ainda mais por não ter sido demonstrada eventual abusividade.

Acerca da obrigatoriedade da contratação do seguro junto ao mutuante ou seguradora por ele indicada, a mais recente posição do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 969.129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a*



utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."

(STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, Dje 15/12/2009)

Assim, firmado o entendimento de que é de livre escolha do mutuário a seguradora que melhor lhe aprouver, cumpria ao autor demonstrar a recusa do agente financeiro em aceitar a contratação com empresa diversa ou a proposta de cobertura securitária por outra companhia, o que não ocorreu nos autos.

Nesse sentido:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO EXTINTO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DA CEF. JUSTIÇA GRATUITA. PES. TABELA PRICE. CES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SEGURO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. PROCEDIMENTO. IRREGULARIDADES.

(...)

- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.

(...)

- Apelação da parte autora parcialmente provida para que o saldo devedor seja revisado a fim de afastar os juros não amortizados, mantida no mais a r. sentença."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013)

Dessa forma, acolho os embargos de declaração com efeitos infringentes, para **negar seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005758-41.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.005758-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : LUIZ ANDRE MATARAZZO e outros  
: TAISA LARA MATARAZZO  
ADVOGADO : SP216411 PAULO BARDELLA CAPARELLI e outro  
CODINOME : TAISA LARA CAMPOS  
APELADO : PLACIDO GONCALVES MEIRELLES (= ou > de 60 anos)  
: AMADEU BARDELLA CAPARELLI  
: REGINA GIOSA BARDELLA CAPARELLI  
ADVOGADO : SP216411 PAULO BARDELLA CAPARELLI e outro  
PARTE AUTORA : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP022128 ANETE JOSE VALENTE MARTINS e outro  
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO e outro  
No. ORIG. : 00057584120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

##### Vistos, etc.

**Fls. 265** - Defiro a retirada dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 40, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001161-81.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.001161-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CRISTINA FIGUEROA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP270941 JOÃO GILBERTO VENERANDO DA SILVA e outro  
APELADO : TEDDE IMOBILIARIA LTDA  
ADVOGADO : SP145204 ARTHUR DE ARRUDA CAMPOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00011618120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interpostos por CRISTINA FIGUEROA DE SOUZA, contra sentença, que nos autos da ação ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS c.c COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO contra a TEDDE IMOBILIÁRIA LTDA e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL julgou improcedentes os pedidos, condenado a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 suspendendo a execução nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 e sem custas pagamento de custas por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Em sua petição inicial a autora, em síntese, alegou que firmou contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com opção de Compra - PAR com a segunda requerida CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, intermediado pela primeira TEDDE IMOBILIÁRIA LTDA sendo que o pagamento das prestações estava sendo cumpridos normalmente até o mês de outubro de 2008 quando atrasou o pagamento das mensalidades referentes aos meses de outubro e novembro de 2008 que, no entanto, foram pagas em janeiro de 2009, o que não obsteu que um funcionário da primeira ré fizesse a cobrança pessoal por meio de notificação na qual inclusive constava advertência para desocupação do imóvel em 10 dias. Tal notificação foi feita na presença de diversas pessoas, o que constrangeu profundamente a autora que já havia pagado as parcelas em atraso. Requereu a manutenção na posse do referido imóvel e indenização por danos morais pelo abalo a que esteve sujeita.

Às fls. 81 dos autos foi requerida a desistência do pedido de manutenção na posse do imóvel tendo em vista o pagamento das prestações que garantiu a permanência da autora no imóvel, subsistindo apenas a indenização referente ao dano moral.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial por não ter ficado demonstrado na dilação probatória o constrangimento alegado ou emprego de forma vexatória na notificação de cobrança entregue à autora.

Apela a autora reiterando todos os argumentos expendidos na inicial a fim de que seja reconhecido o dano moral do qual foi vítima pelo vexame empregado na cobrança de dívida paga.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de Apelação da autora contra a sentença que julgou improcedente a ação de responsabilidade civil em decorrência de emprego de meio vexatório na cobrança de dívida paga.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

Por outro lado, o artigo 14, *Caput* do Código de Defesa do Consumidor também prevê a responsabilidade objetiva:

*"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

O Instrumento contratual às fls. 112/113 firmado entre as corréis é um contrato de prestação de serviços de administração de imóveis residenciais e condomínios e gestão de contratos de arrendamento firmado no âmbito do PAR, de modo que no caso em tela incide o Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade objetiva e o Código Civil.

O Código Civil, em seus artigos 186 e § único do art. 927, definiu ato ilícito e a conseqüente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

*art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".*

*"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem".*

No caso dos autos é incontroversa a cobrança de dívida já paga, tendo em vista os documentos constantes dos autos às fls. 24/25 e 76, restando verificar se o meio empregado na notificação foi suficiente a caracterizar o dano moral, conforme alegado pela autora.

Por meio da dilação probatória, a autora não conseguiu demonstrar o fato constitutivo de seu direito, a teor do inciso I do artigo 333 do Código de Processo Civil.

Nesse ponto peço vencia a transcrever parte da muito bem fundamentada sentença, que não merece nenhum retoque:

*"O constrangimento alegado pela parte autora não restou comprovado pela prova testemunhal, conforme se observa nos depoimentos gravados em mídia eletrônica. A testemunha Mayara Olivia Viviane afirmou que conhece a autora há 07 (sete) anos e trabalha com ela em empresa de cosméticos. Disse ter presenciado o fato, que aconteceu "em frente do nosso condomínio" de apartamentos. Asseverou que estava caminhando com a autora e mais uma pessoa e quando chegavam próximo à portaria do condomínio, por volta de 19h30, um funcionário uniformizado da imobiliária Tedde perguntou qual das três era a Cristina, e ela se identificou. Segundo a testemunha, o funcionário disse "tem que assinar aqui pra mim" e ao ser indagado pela testemunha se havia também "alguma coisa" para ele, o funcionário da imobiliária afirmou que "não porque ela tá devendo aqui, ela tem que acertar com a gente". Pelo que se lembra, o uniforme era branco com uma tarja onde estava escrito Tedde. A testemunha Julia Estafania Carneiro Calafati asseverou que trabalha com a autora numa*

*perfumaria e a conhece há 05 (cinco) anos. Alegou ter conhecimento do fato tratado nos autos e ter presenciado a abordagem do funcionário da Tedde. Conforme narrou, ela e a testemunha Mayara praticam caminhada todos os dias e no dia dos fatos estavam já no percurso de volta para casa quando encontraram a autora, também em caminhada, e as três voltaram juntas para o condomínio. Ressalvou que não reside no condomínio da autora, mas nas proximidades e quem mora no local é a testemunha Mayara. Disse que chegando perto do apartamento "um moço uniformizado" abordou a autora chamando pelo nome Cristina, a quem entregou uma carta. Cristina então perguntou do que se tratava e "ele falou que era uma cobrança", explicou a testemunha. Arthur Luiz de Castro Franqueira, testemunha arrolada pelas rés, confirmou que esteve no condomínio dos Ipês para entregar notificações a um certo número de moradores a mando da Tedde, a quem presta serviços. Chegando lá, esteve no apartamento de Cristina, mas ela não se encontrava em casa. Disse ter sido atendido pelo marido da autora, no apartamento, e depois descido para a portaria para utilizar o interfone para se comunicar com outros moradores a quem deveria entregar correspondências. Asseverou que Cristina deveria assinar a notificação. Conforme relatou, como o porteiro do condomínio já sabia quem a testemunha procurava, pois já haviam comentado a respeito, o porteiro o avisou que Cristina estava chegando. Conforme relatou, entregou a carta à autora. Asseverou que no momento da entrega a autora estava em companhia de duas amigas. Assegurou não ter mencionado o conteúdo da notificação, pois não costuma fazê-lo. Disse que a autora chamou as amigas para perto de si, bem como preferiu subir ao seu apartamento para assinar o recibo, enquanto isso a testemunha entregaria cartas a outras pessoas. Ao retornar ao apartamento da autora, observou que ela "estava brava", disse que a dívida já estava paga e manifestou a intenção de "processar no caso a Mariana, que era responsável pelo setor na imobiliária". Portanto, da prova testemunhal depreende-se não ter restado evidenciada a versão apresentada pela parte autora de que sofreu constrangimento em razão do comportamento do funcionário da ré imobiliária Tedde. Pelos depoimentos de Julia, uma das testemunhas da autora, e de Arthur, testemunha das corrés, não ficou demonstrado que o funcionário expôs diante de outras pessoas o conteúdo da notificação. Assim, restou isolado o testemunho de Mayara. Com relação ao comportamento alterado da autora em seu apartamento, por ter sido cobrada por prestações já quitadas, o fato foi testemunhado pelo próprio funcionário da Tedde. De fato restou provado que parte das parcelas cobradas estavam pagas. É certo que a arrendatária sentiu-se incomodada e insegura quanto aos registros dos pagamentos pelo banco. Todavia, tal estado de ânimo não autoriza a condenação a indenizar por danos morais"*

Embora possa ter a autora se incomodado diante da notificação de cobrança de prestações que já estavam pagas e diante a possibilidade da perda da posse do apartamento, a teor do contido na notificação, tais fatos não são suficientes a ensejar a caracterização do dano moral.

Como já restou decidido pelo Ministro Luis Felipe Salomão no julgamento do RESP 200600946957 do STJ quarta Turma, "*só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que fugindo da normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio de em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.*"

Do mesmo modo, anoto que é incabível se falar de prova do dano moral, "*mas sim na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, assim, provado o fato, impõe-se a condenação*" REsp 86.271/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ:09/12/1997.

No caso dos autos não restou comprovado, o fato que gerou o dano, ou seja, o emprego de meio vexatório na entrega da notificação, por meio do depoimento das testemunhas, cuja gravidade enseje a reparação pretendida.

Nesse sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL . NÃO CONFIGURAÇÃO. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. VEDAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*Conquanto o dano moral dispense prova em concreto, compete ao julgador verificar, com base nos elementos de fato e prova dos autos, se o fato em apreço é apto, ou não, a causar o dano moral , distanciando-se do mero aborrecimento. De fato, na espécie, o Tribunal a quo não reconheceu o dever de indenizar, por entender ausente abalo moral do agravante. Rever tal entendimento implicaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado nos termos do verbete n.º 7 da Súmula do STJ. 2. Agravo improvido. (STJ, Quarta Turma, AGA 200700120034, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 08.10.2007, p. 300, unânime)"*

Ademais, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, e mesmo a inversão do ônus da prova, a teor de seu inciso VIII do artigo 6º, não socorre a apelante, vez que aquela diz respeito aos casos em que a parte por ser hipossuficiente é incapaz de produzir a prova, haja vista estar apenas ao alcance da parte ré, o que não é o caso dos autos, já que a autora teve oportunidade de produzir a prova testemunhal, não restando demonstrado nos depoimentos, os fatos ensejadores do dano moral alegado, de modo que a apelante não se desincumbiu de seu ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Nesse sentido:

*"CIVIL. FURTO NA AGÊNCIA DA CEF. NÃO COMPROVADO. INEXISTÊNCIA DE DANO MATERIAL OU MORAL. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO. 1. A inversão do ônus da prova prevista no Código de Defesa do Consumidor tem seu fundamento a hipossuficiência técnica do consumidor. Entretanto, não isenta a este a comprovação dos atos constitutivos de seu direito, e entre eles está o dano, que não restou comprovado nos autos. 2. A prova testemunhal produzida constitui em depoimento isolado e insuficiente para a comprovação do dano material alegado. 3. Recurso do Autor desprovido. (Processo 00013765520074036305, JUIZ(A) FEDERAL KYU SOON LEE, TR5 - 5ª Turma Recursal - SP, e-DJF3 Judicial DATA: 14/03/2013.)."*

*"APELAÇÃO CÍVEL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES E TAXAS INDEVIDAMENTE RECOLHIDAS RESTITUIÇÃO. CABIMENTO. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PARCIAL PROVIMENTO. I - A apelante já teve provimento judicial consubstanciado no Mandado de Segurança nº 2005.80.00.005305-6 (AMS 92985-AL) que lhe garantiu a inexigibilidade do seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária de Alagoas - CRMV/AL. II - Inexistindo determinação legal a embasar a cobrança realizada, procede o pedido autoral quanto à devolução dos valores pagos indevidamente, os quais devem ser atualizados monetariamente da mesma forma como são os créditos da Fazenda Pública, respeitando-se o prazo prescricional que deve obedecer ao quinquêndio anterior ao ajuizamento da ação. III - Danos patrimoniais no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) relativo ao pagamento dos honorários contratuais, conforme documento à fl. 34, eis que a apelante foi forçada a sair de sua inércia e impetrar o Mandado de Segurança nº 2005.80.00.005305-6 para desobrigar-se da inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária de Alagoas - CRMV/AL. IV - Inexistência de danos morais, haja vista não haver comprovação nos autos de que a apelada utilizou-se de meios vexatórios na cobrança indevida, tampouco houve a inscrição do nome da apelante em cadastro de devedores. II - Apelação parcialmente provida. (AC 200680000051684, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::20/01/2011 - Página::692.)."*

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO E PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL EXECUTADO EXTRAJUDICIALMENTE. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REQUISITOS: VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES E HIPOSSUFICIÊNCIA DO CONSUMIDOR. ASPECTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS E MÍNIMA PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DOS AUTORES. 1. No presente caso, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor não levará à procedência da pretensão revisional, tendo em vista que o imóvel já foi executado extrajudicialmente, o que traz como consequência a quitação total da dívida, com a consequente extinção do contrato de financiamento, porquanto insubsistente a discussão de suas cláusulas, haja vista incabível litigar-se acerca de um contrato que não mais existe. 2. A hipossuficiência apta a ensejar a mencionada inversão é somente aquela capaz de constituir séria dificuldade para que o consumidor se desincumba do ônus da prova segundo os critérios gerais do Art. 333 do Código de Processo Civil, ou mesmo aquela que o impeça de produzir uma prova, por estar ela apenas ao alcance da parte ré, o que não ocorre no caso. 3. Analisando a documentação acostada aos autos, verifica-se que houve a expedição dos avisos de cobrança (fls. 145/148), bem como a notificação pessoal dos mutuários para purga da mora (fls. 153 e 156), o que afasta a verossimilhança a ensejar a inversão do ônus probatório. 4. No tocante à quitação do financiamento em virtude da invalidez do mutuário, ressalte-se ainda, que não há prova de que tenha havido a comunicação do sinistro à CEF ou à seguradora, assim como não há prova de que a suposta invalidez teria ocorrido anteriormente à inadimplência da parte autora. 5. No que diz respeito ao dano moral postulado, os autores, ora agravantes, formularam apenas alegações genéricas, sem indicação de fatos concretos que consubstanciassem suas alegações. 6. Ausência dos requisitos da inversão do ônus da prova. 7. Recurso desprovido. (AC 200451010085625, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::12/03/2013.)."*

*"PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO DO CDC. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA CEF. PARCELAS DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA EM DUPLICIDADE. AUSÊNCIA DE FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO. ART. 333, I CPC. PROVAS DIVERGENTES. PRESTAÇÕES EM ATRASO. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM CADASTROS RESTRITIVOS. DANOS MORAIS E MATERIAIS NÃO CARACTERIZADOS. 1. Trata-se de ação ordinária pleiteando a condenação da Demandada ao pagamento*

de danos materiais no valor total de R\$ 4.113,52 (quatro mil cento e treze reais e cinquenta e dois centavos), bem como a reparação por dano moral no valor de R\$ 23.886,48 (vinte e três mil oitocentos e oitenta e seis reais e quarenta e oito centavos). 2. O cerne da controvérsia reside em analisar a suposta responsabilidade civil da CEF, por erro na prestação de serviço, em virtude da suposta cobrança de prestações já quitadas, com a consequente inscrição do nome do consumidor em cadastro restritivo de crédito. 3. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. Súmula nº 297/STJ. 4. Inexistência de provas acerca da conduta ilícita por parte da Demandada, tendo em vista que restou evidenciado o pagamento de parcelas em atraso, e não em dobro. 5. A teor da responsabilidade objetiva, não demonstrado o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I do CPC) é incabível a condenação da CEF em danos materiais e morais. 6. Apelação não provida. (AC 200951010110885, Desembargador Federal RICARDO PERLINGEIRO, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::27/08/2012 - Página::190.)."

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031559-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : EDITH MARTINS DOS REIS (= ou > de 60 anos) e outro  
: JOSE AMARO DOS REIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP259047 BRUNO SERVELLO RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087127B CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro  
AGRAVADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP124517 CLAUDIA NAHSSSEN DE LACERDA FRANZE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00037370220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDITH MARTINS DOS REIS e outro contra decisão que recebeu o recurso de apelação interposto pelos autores, apenas no efeito devolutivo.

No entanto, com o julgamento da referida apelação na ação originária nº 2008.61.14.003737-8, resta prejudicado o presente agravo, por perda de objeto.

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO PREJUDICADO. PERDA DE OBJETO.*

*I- Com o julgamento da Apelação Cível nº 2000.51.01.507448-0, o agravo de instrumento, interposto com a finalidade de reformar decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo, resta prejudicado*

*pela perda de objeto.*

*II- Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 2ª Região, 4ª Turma Especializada, AG 200202010027900, j. 14/09/2010, E-DJF2R DATA:13/10/2010  
PÁGINA: 225)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

**Apense-se aos autos AC nº 0003737-02.2008.4.03.6114.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036102-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036102-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLINICA DE REPOUSO SANTA HELENA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP159852 JOAQUIM VENÂNCIO DE SOUZA NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00033-9 1 Vr GARCA/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista a informação de fls.168, intinem-se às partes, para que, querendo, se manifestem nos autos acerca do noticiado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007822-05.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007822-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ORLANDO LOURENCO JACINTO FIGUEIREDO  
ADVOGADO : EDSON JULIO DE ANDRADE FILHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP223649 ANDRESSA BORBA PIRES e outro  
PARTE RE' : ROOTS DO BRASIL COM/ DE COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
No. ORIG. : 00078220520104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

**Descrição fática:** **ROOTS DO BRASIL COMÉRCIO LTDA. e ORLANDO LOURENÇO JACINTO FIGUEIREDO** opuseram embargos à execução em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, relativa à ação executiva promovida pela referida instituição financeira (Processo nº 0028413-90.2007.403.6100), cujo objeto é um Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e outras Obrigações", firmado entre as partes em 24/02/2005, sob nº 21.0239.690.0000026-09, o qual originou a dívida em questão em decorrência da inadimplência dos devedores.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução com relação ao co-executado Orlando Lourenço Jacinto Figueiredo, para o fim de declarar nula a cláusula décima do contrato de empréstimo, quanto à taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, bem como à aplicação de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração. Em relação à co-embargante ROOTS DO BRASIL COMERCIO DE COSMÉTICOS LTDA, julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, nos moldes do art. 267, inciso VI do CPC. Por fim, no tocante à questão dos honorários advocatícios, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus patronos, tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca (fls. 87/94).

**Apelante (Orlando Lourenço Jacinto Figueiredo):** embargante pretende a reforma da r. sentença aduzindo, preliminarmente, **(i)** a sua ilegitimidade passiva, vez que a fiança prestada no contrato não é válida em virtude da ausência de outorga uxória; e **(ii)** ausência de documento essencial à propositura da ação, vez que a planilha apresentada pela instituição financeira não detalha a forma de evolução do débito e não considera o quanto pago pelo devedor. No tocante ao **mérito**, alega, em apertada síntese: **a)** que a capitalização mensal de juros encontra vedação expressa na Súmula 121 do STF, bem como que o artigo 5º da Medida Provisória n.º 2.170/2001 é inconstitucional, conforme já decidiu o TRF da 4ª Região, quando da arguição de inconstitucionalidade n.º 593477, motivo pelo qual merece ser a mesma afastada; **b)** que está sendo utilizado o encargo de comissão de permanência composto, ou seja, formado por dois índices cumulados, o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico; **c)** que a comissão de permanência não pode ser cumulado com nenhum outro encargo; e **d)** que deve ser reconhecida a inibição da mora, bem como a obrigação da CEF em indenizar o embargante no dobro do valor indevidamente por ela cobrado (fls. 100/110).

Sem contrarrazões (fls. 113vº).

É o relatório.

### DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A princípio, o apelante sustenta que o contrato em questão não apresenta características próprias de um título executivo extrajudicial por não ser líquido e certo, bem como que a planilha de débito não apresenta dados claros e concretos a respeito dos encargos cobrados e do abatimento aos valores já pagos pelo embargante. Tal alegação, contudo, não merece prosperar.

Compulsando não só os presentes autos, mas também os autos em apenso, verifico que o instrumento contratual consiste em renegociação firmado entre as partes, no qual há indicativo de quantia certa, no valor de R\$ 76.439,70 (setenta e seis mil, quatrocentos e trinta e nove reais e setenta centavos), a ser pago em 24 (vinte e quatro meses),



com todos os encargos devidamente discriminados (fls. 11/15).

Tal instrumento, ao contrário do quanto aplicado nos contratos de abertura de crédito, é considerado título executivo extrajudicial, sendo apto a aparelhar a ação de execução, afinal, o referido contrato traz em seu conteúdo os requisitos necessários previstos no artigo 585, inciso II do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:*

*(...)*

*II- a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores"*

Ademais, conforme se verifica às fls. 15, constato a assinatura da empresa devedora, do co-devedor e de duas testemunhas no referido instrumento, além de, repita-se, a avença especificar o valor efetivamente emprestado (R\$ 76.439,70) e o prazo determinado (24 meses), dentre outras coisas, o que ratifica ainda mais a sua característica de liquidez e certeza, tornando sem sentido a pretensão de nulidade do procedimento executivo.

Ressalto, ainda, que o referido instrumento possui cláusulas claras a respeito dos encargos devidos em caso de atualização monetária ou inadimplência, bastando simples cálculos aritméticos para se apurar o quanto devido em decorrência do lapso temporal ou de eventual falta de pagamento por parte dos devedores, o que ratifica a sua liquidez.

Ademais, este E. Tribunal já reconheceu a sua executividade, conforme se observa, a seguir:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. VALIDADE DA EXECUÇÃO. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que o instrumento de confissão ou de renegociação de dívida de valor determinado é título executivo extrajudicial, em tudo sendo aplicável a súmula n. 300, que, ao propugnar a característica executiva do contrato bancário de abertura de crédito, reafirma ser título executivo extrajudicial todo instrumento de confissão de dívida. O título ora executado é o próprio contrato de confissão de dívida, que contém todos os requisitos legais previstos no artigo 585, inciso II do CPC. Ausente a preliminar de falta de interesse de agir. Possuindo a credora um título executivo extrajudicial (contrato de confissão de dívida veio devidamente assinado pelo devedor e por duas testemunhas), acompanhado do demonstrativo de débito, o que lhe assegura a execução forçada (artigo 585, II do Código de Processo Civil), é possível afirmar que a exequente ostenta interesse processual para a propositura da ação executiva. Apelação provida."*  
*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 780270, Processo: 0053266-47.1999.4.03.6100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Leonel ferreira (juiz conv.), Data da decisão: 24/11/2011, E-DJF3 Judicial1 DATA: 10/02/2012)*

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. APLICABILIDADE DA SÚMULA 300 DO STJ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1- Nos termos da Súmula n.º 300, do E. Superior Tribunal de Justiça, "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial." 2- Na hipótese dos autos, a execução ajuizada pela Caixa Econômica Federal está fundada em Escritura Pública de Confissão e Renegociação de Dívidas, não havendo falar em iliquidez do débito. 3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 4 - Agravo legal desprovido."*  
*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1497018, Processo: 1304204-89.1997.4.03.6108, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Raquel Perrini, Data da decisão: 24/01/2012, e-DJF3 Judicial1 DATA: 01/02/2012)*

No que tange à questão da outorga uxória atinente ao aval prestado, entendo que a figura do aval é uma assunção de responsabilidade pela qual quem o presta assume a dívida, nas mesmas condições do primordial devedor, o avalizado.

No contrato executado, há disposição e discriminação expressa acerca dos avalistas - **"AVALISTA(S) ou FIADOR(ES)"** - bem como de suas obrigações, com ênfase para a cláusula primeira, a qual assim dispõe:

**"CLÁUSULA PRIMEIRA** - Constitui objeto deste contrato a Consolidação, a Renegociação e a Confissão de Dívida, pela qual o DEVEDOR(A) e o(s) AVALISTA(S) ou FIADOR(ES), nesta data, confessam-se devedores em favor da CAIXA, da quantia de R\$ 76.439,70 (SETENTA E SEIS MIL, QUATROCENTOS E TRINTA E NOVE REAIS E SETENTA CENTAVOS) apurada nos termos do(s) contrato(s) 21.0239.003.0001336-92" (grifos nossos)

Assim, não há dúvidas de que o embargante Orlando Lourenço Jacinto Figueiredo assumiu a condição de co-devedor solidário, firmando a sua assinatura, inclusive, no campo da avença destinado ao "CO-DEVEDOR(ES) /AVALISTAS" (fls. 15), sendo, portanto, devedor solidário da obrigação principal. Não há que se falar, ainda, que a relação firmada tenha sido representada por fiança, pois, "constando de contrato de mútuo a expressão avalistas, deve-se tomá-la, em consonância com o disposto no art. 85 do Código Civil, por coobrigado, co-devedor ou garante solidário" (Resp n.º 20.403/MG, 4a Turma, Relator: Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 01/06/92).

Para corroborar a responsabilidade solidária do ora apelante, trago à colação o seguinte aresto:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO. EMBARGANTE QUE FIGURA NO CONTRATO COMO AVALISTA E DEVEDOR SOLIDÁRIO. MANUTENÇÃO NO PÓLO PASSIVO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERCENTUAL A SER DEFINIDO PELO CREDOR. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 51, INCISOS IV E X E §§, CDC. EXECUÇÃO FISCAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/2000, ATUAL MP Nº 2.170-36/2001. CONTRATO CELEBRADO ANTES DE 31 DE MARÇO DE 2000. IMPOSSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. DECRETO 22.626/33. ARTIGO 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. AUTOAPLICABILIDADE NÃO RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVOGAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL 40/2003. TR COMO INDEXADOR SOMENTE MEDIANTE CONTRATO ENTRE AS PARTES. DÉBITOS NÃO IDENTIFICADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ABATIMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE SUA FINALIDADE. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

**1. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, aquele que, além de prestar o aval, assume posição de devedor solidário no contrato, deve responder pelas obrigações decorrentes do contrato.**

2. A disposição contratual que atribui única e exclusivamente ao credor a definição do percentual da comissão de permanência a ser utilizado para composição do saldo devedor, no caso de inadimplemento da dívida, viola o artigo 51, incisos IV e X e §§, da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1980 (Código de Defesa do Consumidor), já que torna imprevisível a dívida e impinge ao devedor o ônus da incerteza quanto ao montante efetivamente devido.

3. O tema atinente à capitalização de juros já se encontra superado, vez que o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento sobre a possibilidade de haver capitalização mensal de juros apenas nos contratos bancários firmados por instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, celebrados após 31 de março de 2000, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.963-17/2000, atual MP nº 2.170-36/2001. Caso concreto em que não há autorização legal para a aplicação de juros sobre juros em periodicidade inferior a um ano dado que o contrato foi celebrado antes de 31 de março de 2000.

4. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça orienta no sentido de não serem aplicáveis às instituições financeiras as disposições do Decreto 22.626/33. Não há limitação legal imposta às instituições financeiras na fixação dos juros remuneratórios. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o art. 192, § 3º, da Constituição, que impunha o limite de 12% ao ano para esse encargo, direcionou-se no sentido de sua não-autoaplicabilidade, posto que dependeria de lei para ganhar eficácia (ADI nº 4-DF). Além disso, atualmente, o referido dispositivo encontra-se revogado por força da Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2003.

5. Na ADIN n. 493-DF, o Egrégio Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional tão somente os artigos que cuidavam especificamente da atualização monetária dos saldos devedores e das prestações atinentes ao Sistema Financeira da Habitação e do Saneamento (SFH e SF), restando, portanto, plenamente válido o dispositivo do artigo 9.º da então Lei n. 8.177/91, obrigando a aplicação da TR nos contratos em que pactuada.

6. À míngua de demonstração de que os débitos não identificados no extrato da conta tenham sido pagamentos efetuados pela correntista com a intenção de abatimento da dívida decorrente do contrato exigido nos autos, evidente que não podem eles serem abatidos do montante devido.

7. Diante da sucumbência recíproca, ambas as partes devem ser condenadas ao pagamento de honorários advocatícios.

8. Apelação parcialmente provida."

(TRF3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1033120, Órgão Julgador: Judiciário em Dia - Turma Y, Rel. Wilson Zauhy, Data da decisão: 25/05/2011, e-DJF3 Judicial I DATA: 13/06/2011, pág. 178) (grifos nossos)

Assim, nesse sentido, por não possuir característica de fiança, não existe qualquer nulidade por ausência de outorga uxória para prestação da referida garantia, conforme consta do contrato acostado aos autos. Para corroborar tal posicionamento, trago à baila o seguinte julgado:

*"CIVIL - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - NULIDADE INEXISTENTE - AVAL - INEXIGÍVEL OUTORGA UXÓRIA I- Nos termos da orientação jurisprudencial consagrada na súmula 26 do E. STJ, "O avalista do título de crédito vinculado a contrato de mútuo também responde pelas obrigações pactuadas, quando no contrato figurar como devedor solidário". Nessa medida, uma vez que o contrato subjacente tem atrelada uma nota promissória constando como avalista o cônjuge do Demandante, não se tem como entender que o aval prestado apresente caracteres de contrato de fiança. Assim, não existe qualquer nulidade por ausência de outorga uxória para prestação da referida garantia, conforme consta do contrato de empréstimo acostado aos autos. II - Nega-se provimento à apelação."*

*(TRF- 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 362180, Processo: 200250020005070, Órgão Julgador: Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Theophilo Miguel, Data da decisão: 13/09/2006, DJU DATA: 28/09/2006, pág. 229)*

Ainda na hipótese de se admitir tratar-se de fiança - o que faço apenas em homenagem à argumentação, vez que não é o caso dos autos - a legitimidade para a eventual arguição da nulidade pela ausência de outorga uxória é do cônjuge prejudicado, nos termos do artigo 239 do Código Civil, e não do ora apelante. Trata-se de ato anulável, onde eventual vício deve ser apontado apenas pelo interessado, vez que os efeitos de seu acolhimento atingem somente o cônjuge, de molde a preservar a meação. Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

*"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA A CONTRATO DE MÚTUO. AVAL. FIANÇA. DEVEDOR SOLIDÁRIO. OUTORGA UXÓRIA. DESNECESSIDADE. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TR. MULTA MORATÓRIA. HONORÁRIOS. 1. A expressão "avalista" em contrato de mútuo deve ser entendida como "coobrigado", "co-devedor" ou "garante solidário", em consonância com o artigo 85 do CCB. Súmula 26 e precedentes do STJ. 2. Em contrato de fiança, a outorga uxória só pode ser alegada pelo cônjuge prejudicado, de forma a preservar a meação. Art. 239 do CCB. 3. O fato das duas testemunhas serem funcionárias do agente credor, não conduz à assertiva de que o contrato é inválido. O ônus da prova é daquele que alega. 4. A limitação de juros prevista no Decreto nº 22.626/33 não se aplica às instituições financeiras. Vedada, porém, a capitalização. Aplicável a Súmula 596 do STF, de cujo verbete se extrai que trata apenas das taxas de juros e não das demais limitações instituídas pela Lei de Usura, como é o caso da vedação de cômputo de juros dos juros. 5. É permitida a cobrança de comissão de permanência, desde que expressamente pactuada e não cumulada com a correção monetária. Comprovada nos autos a cumulação, afasta-se a comissão de permanência. 6. O STF estabeleceu que a TR não foi suprimida do ordenamento jurídico. O que ficou decidido foi que a TR não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. 7. A inexistência de discussão nos autos sobre o valor cobrado a título de multa moratória impede o seu exame em sede de apelação. 8. Apelações desprovidas." (TRF - 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200104010333609, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Tais Schilling Ferraz, Data da decisão: 30/04/2002, DJ DATA: 06/06/2002, pág. 548)*

Apenas por isso, não há que se falar, portanto, em nulidade do aval prestado por falta de outorga uxória.

No que tange à comissão de permanência, entendo que a mesma, além de estar prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN, é admitida pelo nosso ordenamento jurídico, trazendo embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

- 1) juros que remuneram o capital emprestado;
- 2) juros que compensam a demora do pagamento;
- 3) multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.

No caso em tela, a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula décima do contrato juntado às fls. 11/15 dos autos em apenso.

Assim sendo, é admissível a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários, todavia é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296

do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

*"Súmula 294 - Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato ."*

*"Súmula 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Já no que se refere à cobrança dos juros remuneratórios, verifico que os mesmos estão previstos na cláusula terceira e seus parágrafos do contrato firmado entre as partes, não podendo, igualmente, ser cumulados com a comissão de permanência. A cobrança dos juros remuneratórios é autorizada a partir da data da liberação do dinheiro, devendo cessar, contudo, quando do inadimplemento contratual, ocasião na qual passa a incidir, apenas, a comissão de permanência.

Não deve ser aplicada, ainda, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula décima do contrato, haja vista que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que como visto está englobada na Comissão de Permanência. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - CONSIGNAÇÃO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 2.Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 3.A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. 4.O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem". 5.É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. 6. Após o vencimento do contrato a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, contudo, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo. 7.Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando o apelante isento de seu pagamento em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. 8.Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."*

*(TRF - 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL 1406891, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200661000134974 - Rel. Juíza Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/05/2009 - DJF3 CJ2 DATA: 22/09/2009 - Pág. 380) (grifos nossos)*

Assim, há de ser reconhecida, no caso concreto, a existência de cumulação de comissão de permanência com a taxa de rentabilidade - o que se verifica através da própria evolução da dívida juntada pela CEF às fls. 17/19 dos autos em apenso - o que enseja a sua exclusão, com a ressalva da cobrança exclusiva da comissão de permanência composta pelo indexador contratado (CDI - Certificado de Depósito Interbancário), sem quaisquer outros encargos cumulados (taxa de rentabilidade, correção monetária, multa contratual, juros remuneratórios e juros moratórios).

No que se refere à alegação do apelante no que tange à capitalização de juros, esta não lhe socorre. Primeiro porque não há prova nos autos de que qualquer irregularidade tenha se verificado neste particular. Segundo, porque, no contrato objeto da presente demanda foi efetivamente pactuada a capitalização de juros (Cláusula Décima - *"O inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento sujeitará o débito, apurado na forma deste contrato, à comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em certificado de Depósito Financeiros - CDI, verificados no período do inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês acrescido de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês*

ou fração"), tendo sido o mesmo celebrado após a edição da MP - Medida Provisória 1.963-17/2000 (reeditada sob nº 2.170-36/2001) - mais precisamente em **24/02/2005** - o que permite a capitalização de juros em período inferior a um ano.

A corroborar tal entendimento, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO GENÉRICA DE LEI. NÃO CABIMENTO. SÚMULAS 282 E 284 DO STF. INDEFERIMENTO DA CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. CONTRATO ANTERIOR À MP 2.170/2000. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. TR. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DESTA CORTE. 1. Com efeito, os artigos questionados no recurso especial não foram objeto de decisão por parte do acórdão recorrido, ressentindo-se o recurso especial, neste particular, do necessário prequestionamento, bem como não foi indicado no recurso o artigo específico da lei apontada como violada, o que faz incidir a censura das Súmulas 282 e 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. **É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000, aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses, desde que pactuada, o que não ocorre in casu.** 3. A adoção da TR com índice de correção monetária, in casu, não tem previsão contratual e, por conseguinte, não é devida, conforme decidido pela Segunda Seção (REsp nº 271214/RS). Revisar tal ponto esbarra nas Súmulas 05 e 07 do STJ. 4. Agravo regimental (STJ - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 998782 - Órgão Julgador: 4ª Turma - Processo nº 200702496919 - Rel. Min. Fernando Gonçalves - Data do julgamento: 18/08/2009 - DJE 31/08/2009) (grifos nossos)*

Ademais, no que tange à questão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade de tal dispositivo legal, o que só pode ser atacado através de via própria perante o Supremo Tribunal Federal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida Medida Provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."*  
(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)  
Além disso, a ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos enquanto não for definitivamente julgada.

No que se refere à pretensão da declaração da inibição da mora e do reconhecimento do direito de repetição do dobro do valor supostamente indevido cobrado pela instituição financeira credora, ressalto que apenas o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que, contudo, não ocorreu no caso dos autos. Pelo contrário: além da ausência de depósito, não houve, por parte do apelante, em momento algum, qualquer impugnação a respeito da sua inadimplência, o que ratifica ainda mais a impossibilidade do afastamento da mora.

Ademais, não há que se falar na existência de valores a serem compensados ou repetidos na demanda, vez que a importância decorrente de eventual cobrança de encargos indevidos deverá, se existente, ser extirpada do saldo devedor do apelante. Todavia, considerando que não houve o pagamento integral das prestações, inexistente crédito passível de compensação ou de repetição.

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença de primeiro grau apenas para excluir,

também, do período de inadimplemento, a cobrança de pena convencional, com a determinação da aplicação exclusiva da comissão de permanência, com a exclusão da taxa de rentabilidade e de todos os demais encargos eventualmente cumulados, por serem manifestamente ilegais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao presente recurso de apelação do embargante, nos moldes do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005470-68.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005470-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANTONIO EDSON BOSSOLANI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP270721 MARCOS HENRIQUE COLTRI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00054706820104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos, etc.**

Trata-se de recurso de apelação interposto por ANTONIO EDSON BOSSOLANI contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária ajuizada em face da União Federal, **declarou** a inexistência de relação jurídico-tributária quanto à contribuição prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92, e redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, na esteira do quanto decidido pelo Pretório Excelso no RE 363.852, **julgando improcedente** o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, tendo em vista que operada a caducidade dos recolhimentos efetivados anteriormente ao quinquênio que precedeu a distribuição do presente feito (08/06/2010), restando hígida sua cobrança a partir do advento da Lei nº 10.256/2001 (fls. 102/123).

Em suas razões, o autor pugna pela reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial. Por fim, sustenta que deve ser considerado o prazo prescricional decenal quanto aos recolhimentos indevidos (fls. 126/149).

Com contrarrazões (fls. 155/157).

##### **É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## **FUNRURAL**

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e as cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do

resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*



Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, **não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.** Também restou sedimentado que **não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01.** O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

*5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

*2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

*3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização*

da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA

*EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.*

*I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.*

*II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98.*

*III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.*

*IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.*

*V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)*

*DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)*

## **NOVO FUNRURAL INCISOS I E II ALEGADA AUSÊNCIA DE ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do caput do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o caput do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para*

*instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.*

*IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido." (Grifamos)*

*(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o*

*preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação ordinária, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000283-67.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000283-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TALITA ALCANTARA DA SILVA LINO e outro  
: LUIS CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP234542 FABIO OKUMURA FINATO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249711 ELISANDRA DANIELA MOUTINHO e outro  
No. ORIG. : 00002836720104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista o noticiado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 153/155, intimem-se os apelantes TALITA ALCANTARA DA SILVA LINO e OUTRO, para que, querendo, também se manifeste nos autos acerca do informado.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008652-50.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008652-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 489/3792

APELANTE : NILTON JESUS DE SOUZA e outro  
: LEANDRA MARA RENZETTI DE SOUZA  
ADVOGADO : SP104574 JOSE ALEXANDRE JUNCO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro  
PARTE RE' : IND/ E COM/ DE MOVEIS MODULINE LTDA  
ADVOGADO : SP104574 JOSE ALEXANDRE JUNCO e outro  
No. ORIG. : 00086525020104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**Sentença:** proferida nos autos dos embargos à execução, julgando-os improcedentes quanto aos sócios embargantes, nos termos do art. 269, I, do CPC, por entender que os mesmos são responsáveis pelos débitos fundiários em comento (fls. 78/80).

**Apelantes:** NILTON JESUS DE SOUZA e LEANDRA MARA RENZETTI DE SOUZA pretendem a reforma da sentença, aduzindo os seguintes motivos: a) a nulidade da citação editalícia dos sócios, ante a falta de tentativa de citação pessoal; b) a inclusão indevida dos sócios e a natureza jurídica das contribuições ao FGTS (fls. 82/106).

Com contrarrazões (fls. 109/111vº).

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em desate já foi amplamente debatida perante o Superior Tribunal de Justiça, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte.

Anoto, de início, que a citação é o ato de chamamento do réu ao processo, o qual pode ocorrer de diversas formas, entre elas por meio de publicação de edital. Esta, de acordo com o artigo 231, do Código de Processo Civil, ocorre nos seguintes casos:

*"Art. 231. Far-se-á a citação por edital:*

*I- quando desconhecido ou incerto o réu;*

*II- quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar;*

*III- nos casos expressos em lei.*

*(...)"*

A Lei das Execuções Fiscais, em seu artigo 8º, inciso III, mostra que nos casos em que as citações com aviso de recebimento e por meio de oficial de justiça não se concretizarem, é possível que se proceda a publicação de edital para chamamento do executado ao processo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que a citação editalícia é cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.*

*1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art.8º, III, da Lei nº 6.830/80.*

*2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação.*

*3. O Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que*

isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário.

4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu.

5. "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia." (Súmula n.º 210/TFR)

6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ.

7. Recurso desprovido."

(STJ, 1ª Turma. REsp 247368/RS (2000/0010076-5), Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 02/05/2000, DJ 29/05/2000, pg. 00125)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE APÓS A NÃO LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR PELO OFICIAL DE JUSTIÇA.**

- Se, restarem frustradas, tanto a citação pelo correio, como a citação por oficial de justiça, faz-se oportuna, em executivo fiscal, a citação por edital".

(STJ, 1ª Turma. REsp 264116/SP (2000/0061615-0). Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 20/02/2001, DJ 09/04/2001, pg. 00333)

No caso concreto, houve apenas a tentativa de citação da empresa executada, com a devolução do AR negativo.

A questão colocada em discussão diz respeito à aplicação, em execuções que versam sobre valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, da regra contida no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a qual determina a responsabilização pessoal do sócio da empresa, desde que se verifique a prática de atos tidos como contrários à lei, ao contrato social ou estatutos, bem como aqueles praticados com excesso de poderes.

Por ocasião do julgamento do RE nº 100.249/SP, da relatoria do Ministro Oscar Corrêa, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o FGTS não tem natureza tributária.

A partir desta decisão, a jurisprudência dos Tribunais pátrios alinhou-se no sentido de reconhecer a inaplicabilidade da norma cristalizada no art. 135, III, do CTN, em execuções de quantias devidas ao FGTS, culminando com a edição de Súmula pelo Superior Tribunal de Justiça, que editou o verbete de nº 353, no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Todavia, embora impossibilitado o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora apenas com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, é de se observar que o art. 10 do Decreto nº 3.708/19 preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes, desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei, ou ainda na hipótese de dissolução irregular da empresa, atos a serem demonstrados pela exequente.

Nesse sentido:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - APELAÇÃO DO EMBARGADO/EXEQUENTE E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.**

I - Aos créditos de FGTS aplica-se o procedimento da execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

II - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face da natureza não tributária da contribuição ao FGTS, são inaplicáveis aos seus créditos as disposições do Código Tributário Nacional pertinentes à responsabilidade, não se aplicando o disposto no artigo 2º, § 1º, c.c. artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 (RESP 731854, 2ª T., vu., DJ 06/06/2005, p. 314. Rel. Min. Castro Meira; RESP 491326, 1ª T., vu. DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux; RESP 462410, 2ª T., vu., DJ 15/03/2004, p. 232, Rel. Min. Eliana Calmon).

III - Aos créditos de FGTS aplicam-se as regras gerais de responsabilidade patrimonial previstas nos artigos 591 e seguintes do CPC, que remete à legislação específica que disponha sobre responsabilidade de sócios (STJ, 1ª T., vu. RESP 491326, DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux).

IV - Tratando-se de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a responsabilidade é regulada pelos artigos 9º e 10 do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, ou seja, responsabilidade subsidiária do sócio gerente

resultante da má administração caracterizada pelo excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.

V - Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/contribuições. Configura tal pressuposto de responsabilidade tributária a "dissolução irregular da sociedade" (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando a empresa ainda está em atividade, embora não tenham sido localizados bens para garantia integral da execução.

VI - Inaplicável a regra do art. 13 da Lei nº 8.630/93, por não se tratar de crédito da Seguridade Social.

VII - Caso em que se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e o crédito de FGTS é do período de 06/1968 a 11/1984, período em que o sócio executado, ora embargante, não integrava a sociedade, portanto, sendo parte ilegítima para a execução porque não exercia a gerência da sociedade naquele período, também não se aplicando a regra de responsabilidade por sucessão prevista no artigo 133 do CTN.

VIII - Apelação da CEF embargada/exequente e Remessa Oficial

desprovidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 765254, Registro nº 2000.61.04.007819-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, DJ 24/11/2006, p. 421)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA-PETITA. DIREITO INTERTEMPORAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE.

1. Não importa julgamento extra petita a adoção, pelo juiz, de fundamento legal diverso do invocado pela parte, sem modificar a causa de pedir. Aplicação do princípio *jura novit curia* (AgRg no Ag 751828/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 26.06.2006; AGRESP 617941/BA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 25.10.2004).

2. Segundo o princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*, aplica-se ao fato a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedente: REsp 140564/SP, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ 17.12.2004.

4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, Primeira Turma, RESP nº 657935, Registro nº 200400638570, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.05.2006, p. 195, unânime)

No caso em tela, a certidão de dívida ativa indica tratar-se a empresa executada de sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Logo, aplicável o Decreto nº 3.078/19.

Uma análise detida dos autos permite concluir pela impossibilidade de redirecionamento, pois não há prova de que os administradores tenham agido com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato, bem como não demonstrada a dissolução irregular da empresa.

Cumprido consignar, neste ponto, que o simples inadimplemento de débito fiscal não configura infração à lei para efeitos de redirecionamento da execução. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal.

2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN.

3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ.

5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do questionamento.



6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ, Segunda Turma, RESP 200302096754, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 29.08.2005, p. 270)

**EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.**

- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.

- Recurso especial improvido.

(STJ, Resp nº 565986, 2ª Turma, rel. Francisco Peçanha Martins, DJ 27-06-2005, pág. 321)

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - SÓCIO-GERENTE - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

3. No caso concreto, não obstante o documento de fls. 14/19 (alteração do contrato social) ateste que a embargante foi admitida na sociedade devedora em 02/07/84, restou demonstrado, pela certidão de fl. 20, que ela, na verdade, foi empregada da sociedade no período de 14/11/81 a 31/03/92, por decisão proferida pela Justiça do Trabalho, transitada em julgado em 29/11/93. E ainda que se admita que a embargante era, de fato, sócia da devedora, há que se considerar que ela respondia, de acordo com o documento de fls. 14/19, apenas por 0,36% das suas cotas sociais (cláusula 7ª, fl. 16), além do que não exercia a gerência da empresa (cláusula 5ª, fl. 15).

4. Demonstrado, nos autos, que a embargante DENISE CRISTINA GARBIN não era sócia da devedora, mas empregada, não pode responder pelo débito em execução, devendo ser excluída do pólo passivo da execução.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC nº 752506, 5ª Turma, rel. Juíza Ramza Tartuce, DJU 04.03.2008, pág. 379)

Ademais, verifico que houve apenas uma tentativa frustrada de citação pelos correios da empresa executada e que a citação por edital também não logrou êxito (fls. 20/23).

Importa destacar, neste ponto, que nos termos do entendimento do C. STJ e desta C. Turma, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios (AR negativo) configure indício suficiente para se pressupor o encerramento irregular da empresa.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.**

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita

para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido. (STJ, Primeira Turma, AGRESP 1129484, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 26.03.2010)

**TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80.**

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções.

2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias.

3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais.

4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.

5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido. (STJ, Segunda Turma, RESP 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 28.11.2008)

No mesmo sentido, colaciono precedentes deste E. Tribunal, inclusive desta C. Turma:

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS.**

(...)

IV - A devolução do AR negativo, sem a realização diligência de Oficial de Justiça, é insuficiente para presumir o encerramento irregular da empresa.

V - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 405555, Rel. Des. Cecília Mello, DJF3 30.09.2010, p. 782)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

(...)

2. Caso em que não há indícios suficientes da dissolução irregular da sociedade, pois o redirecionamento foi deferido apenas com base em AR negativo, sem tentativa de citação pessoal, constando, ainda, dos registros fiscais a condição de "ativa". Sem a demonstração suficiente de infração fiscal e da responsabilidade tributária do sócio-gerente, revela-se prematura a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.

(...)

4. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 405212, Rel. Des. Carlos Muta, DJF3 13.09.2010, p. 465)

Como se percebe, em que pese o FGTS não ter natureza tributária, a responsabilização dos sócios da empresa executada pelas contribuições ao fundo é possível mediante aplicação do art. 10 do Decreto nº 3.708/19, desde que comprovado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei, sendo certo que mesmo em se tratando de contribuições ao FGTS, o simples inadimplemento não configura infração à lei.

No caso em tela, não foi comprovada a ocorrência de qualquer hipótese que autorize o redirecionamento, eis que houve apenas uma tentativa frustrada de citação da empresa executada, com a devolução do AR não cumprido, o que não permite pressupor o encerramento irregular da empresa, nos termos do entendimento firmado pelo C. STJ e por esta Turma, eis que o funcionário da ECT não goza de fé pública.

Por fim, insta frisar que o presente julgamento não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular da empresa, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para excluir os sócios do pólo passivo da execução, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002141-33.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002141-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro  
APELADO : FRANCISCO SANTOS DA SILVA e outro  
: JOSE ROBERTO ESCOCHI  
ADVOGADO : SP229343 ELISÂNGELA DA CRUZ DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00021413320104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

**Descrição fática:** JOSÉ ROBERTO ESCOCHI e FRANCISCO SANTOS DA SILVA ajuizaram embargos à execução em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, relativa à ação executiva promovida pela referida instituição financeira (Processo nº 2009.61.07.008333-6), cujo objeto é uma Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, firmado em 03/10/2007, o qual originou a dívida em questão em decorrência da inadimplência dos devedores.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução, declarando a nulidade do título que instrui a execução em apenso, sob a fundamentação de que a documentação apresentada como título executivo extrajudicial se mostrou insuficiente, não atendendo ao disposto no artigo 28 da Lei nº 10.931/04. Sustentou, ainda, que, no caso dos autos, embora o contrato fosse denominado "cédula de crédito bancário", na verdade, tratou-se de crédito rotativo colocado à disposição do cliente, donde não houve a possibilidade de participação do executado no acompanhamento da evolução de dívida, concluindo-se que não se trata de título executivo. Por fim, condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (fls. 66/68).

**Apelante (CEF):** CEF pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, para tanto, em apertada síntese: **a)** que o contrato de Cédula de Crédito Bancário, a qual, por si só, possui natureza executiva baseada em lei específica (Lei n.º 10.931/2004), é distinto do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente, podendo ser objeto de execução judicial, nos moldes do art. 585, inciso VIII do CPC; **b)** que não há qualquer notícia sobre a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei n.º 10.931/2004, sendo imperiosa a sua aplicação, em homenagem ao princípio da legalidade; **c)** que a petição inicial preencheu os requisitos contidos no parágrafo segundo do art. 28 da Lei n.º 10.931/2004; e **d)** que o débito oriundo do referido contrato pode ser comprovado, além dos demonstrativos de débito já apresentados, pelos extratos bancários relativos a toda movimentação ocorrida na conta corrente, os quais poderiam ter sido juntados com autorização judicial dado o sigilo bancário que os protege (fls. 70/80)

Com contrarrazões às fls. 83/88.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

Anoto que o posicionamento adotado pelo Juízo de primeiro grau merece ser revisto, considerando estar dissonante não só da legislação vigente a respeito das cédulas de crédito bancário, como também da jurisprudência pátria a respeito do assunto, senão vejamos:

Com efeito, o artigo 585 do Código de Processo Civil, em seu inciso VIII assim dispõe:

*"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:*

*(...)*

*VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva."*

*In casu*, verifica-se que a ação de execução tem como objeto a Cédula de Crédito Bancário firmada entre as partes, a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, de acordo com o contido expressamente no artigo 28 da Lei n.º 10.931/2004, *in verbis*:

*"Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."*

Ainda, ao proceder uma análise dos autos, observa-se que a cédula de crédito bancário ora executada não só discriminou, em seu corpo, os valores disponíveis à parte devedora (R\$ 20.000,00, na modalidade de crédito rotativo - fls. 06 dos autos em apenso), como também veio acompanhada dos demonstrativos de débito de fls. 20/21 dos autos em apenso, nos quais constam não só o valor originário da dívida, como também a sua atualização e a evolução do saldo devedor, bem como do própria extrato evolutivo da dívida (fls. 22/23 dos autos em apenso). Tais elementos, por si só, já a caracterizam como título executivo extrajudicial, o que enseja a reforma da r. sentença de primeiro grau.

Ademais, o colendo Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, afastando qualquer alegação de ilegalidade ou inconstitucionalidade acerca da referida Lei n.º 10.930/2004:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004. 1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de**

**crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1038215, Processo: 200800520401, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Maria Isabel Gallotti, Data da decisão: 26/10/2010, DJE DATA: 19/11/2010)

Na mesma esteira, esta E. Corte e os nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO OU FINANCIAMENTO. EXECUÇÃO. CABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CARACTERIZAÇÃO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ADMISSIBILIDADE. 30.03.00. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Trata-se de execução por título extrajudicial fundada em Cédula de Crédito Bancário, acompanhada dos extratos da conta corrente da executada, de demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida (fls. 68/90), e em "Contrato de Empréstimo e Financiamento", devidamente assinado pela devedora e por duas testemunhas, acompanhado de nota promissória (fls. 48/55). 3. O art. 28 da Lei n. 10.931/04, que disciplina a Cédula de Crédito Bancário, define-a como título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, tanto pela soma indicada na cártula, quanto pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo elaborada pelo credor ou em extratos da conta corrente a ela relacionada. Conforme o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, não perde a liquidez a cédula de crédito bancário oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que contenha os elementos imprescindíveis para que se identifique o valor a ser cobrado em execução (STJ, AgRg no REsp n. 1038215, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26.10.10 e AgRg no REsp n. 599.609, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, j. 15.12.09). 4. Os contratos de empréstimo ou financiamento bancário de valor certo, assinados pelo devedor e subscritos por duas testemunhas (CPC, art. 585, II), ostentam, em princípio, os requisitos de certeza, liquidez, e exigibilidade, previstos no art. 618, I, do Código de Processo Civil, constituindo-se em títulos executivos extrajudiciais (STJ, REsp n. 757.760, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 200461090020693, Rel. Des. Fed. Susana Camargo, j. 20.05.08 e TRF da 3ª Região, AC n. 200861000136517, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 27.04.09). 5. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, caput, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, caput, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, Código Civil e legislação civil em vigor, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (STJ, REsp n. 781.291, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.12.05; EAREsp n. 711.740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.04.06 e AGREsp n. 711740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.12.05). 6. Agravo legal desprovido." (TRF 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL 1624462, Processo: 201061000115296, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Louise Filgueiras (conv.), Data da decisão: 01/08/2011, DJF3 CJI DATA: 10/08/2011, pág. 1136) (grifos nossos)**

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO, GARANTIDO POR CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CABIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, POR FORÇA DA LEI N. 10.931/2004 (ART. 28). 1. Não se aplica à hipótese o art. 585, inciso II, do Código de Processo Civil, segundo o qual o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas é título executivo extrajudicial, tendo em vista tratar-se, no caso, de Cédula de Crédito Bancário, à qual foi atribuída, de forma expressa, a natureza de título executivo extrajudicial pela Lei n. 10.931/2004 (art. 28). 2. Apelação provida, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento da ação."**

(TRF 1ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro,

Data da decisão: 30/09/2011, e-DJF1 DATA: 10/10/2011, pág. 106)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONVOLAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. DESCABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. Lei 10.931/2004. NATUREZA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que, em ação de execução extrajudicial com base em cédula de crédito bancário, a juíza entendeu que o título não era dotado de liquidez e determinou que a exequente se manifestasse acerca da convolação do feito em ação monitoria no prazo de dez dias. II - A Lei 10.931/2004 dispõe que a cédula de crédito bancário é um título executivo extrajudicial, que serve de base para uma execução extrajudicial, sendo necessário apenas que o exequente instrua a petição inicial com demonstrativo analítico do débito, o que foi feito no caso. III - Eventual excesso na cobrança não retira a liquidez do título executivo extrajudicial, pois os valores constantes do mesmo podem ser revistos por simples cálculos aritméticos. Precedentes do STJ (Resp 1023185, Relator Ministro Humberto Martins; AGRESP nº 970912; Relator Ministro Felix Fischer). IV - Não há que se convolar o feito para ação monitoria. V - Agravo provido."

(TRF 2ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 157915, Processo: 200702010104850, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Netto, Data da decisão: 16/09/2009, DJU DATA: 29/09/2009, pág. 132) (grifos nossos)

Não há que se falar, ainda, na aplicação da Súmula 233 do STJ sob o argumento de que o título ora discutido é ilíquido vez que a apuração do *quantum debeatur* depende de cálculo aritmético a ser realizado pelo credor. Tal procedimento não retira a sua liquidez, tendo em vista que o mesmo encontra-se amparado com os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução (promessa de pagamento nela constante, extratos bancários e a planilha de débitos).

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila arestos proferidos pelo STJ e por este E. Tribunal:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.

2. O fato de ter-se de apurar o *quantum debeatur* por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.

3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.

4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.

5. Recurso especial provido."

(STJ - AgRg no REsp 599609/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/03/2010)

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL: CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONFIGURAÇÃO (ARTIGO 585, VIII, CPC) - LEI 10.931/2004 - PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Em que pese a motivação estampada pela r. sentença, lavrada em 2009, merece a mesma ser reformada, quanto à invocação de ausência de preenchimento aos ditames previstos no artigo 585, CPC, no que se refere ao embasamento do documento, Cédula de Crédito Bancário, inspiradora do executivo. 2. O motivo repousa extremamente simples, vez que ali, na sede elementar, artigo 585, VIII, in verbis, situa-se aquela formulação de vontade em cobrança como suficiente a equivaler à preambular exequenda, que se lhe deseja configurar, não obstante contenha o pacto somente subscrição pelo devedor, juntamente com um representante do credor. 3. De incontestante aplicação mencionado inciso da Lei Processual Civil, tendo-se em vista expressa redação contida no artigo 28, da Lei 10.931/2004, salientando-se que a CEF carrou ao feito os extratos bancários, bem como planilha de evolução da dívida. 4. Diversa se põe a situação em foco, da previsão contida na Súmula 233, E. STJ, esta a pacificar o não-cabimento da almejada execução, assim a cabalmente elucidar a v. jurisprudência. Precedente. 5. Amoldando-se a cristalina previsão legal acerca da natureza de título executivo extrajudicial das Cédulas de Crédito Bancário, indiscutivelmente se revela de rigor a reforma da r. sentença, para prosseguimento

*perante o E. Juízo a quo. 6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para prosseguimento do feito perante o E. Juízo a quo, ausente reflexo sucumbencial ao momento processual."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1493132, Processo: 200861000242901, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Silva Neto (conv.), Data da decisão: 06/07/2010, DJF3 CJI DATA: 19/08/2010)*

Não restam dúvidas, portanto, de que se encontram presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez da cédula de crédito bancário em questão, não havendo qualquer vício que macule o título executivo utilizado para a propositura da ação. Assim, há de se reconhecer o interesse de agir da parte exequente, ora apelante, com o consequente acolhimento da pretensão recursal.

Desta forma, há de ser anulada a r. sentença de fls.66/68 - a qual declarou a nulidade do título executivo - devendo ser restabelecer o prosseguimento do feito, não só em relação aos embargos à execução, mas também à própria execução.

Esclareço, por fim, a impossibilidade de julgar os presentes embargos à execução, nos moldes do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, vez que a r. sentença de primeiro grau não extinguiu o feito sem julgamento do mérito, motivo pelo qual faço a remessa dos autos, juntamente com os autos do feito executivo em apenso, para que o ínclito magistrado de primeiro grau, após a provocação das partes interessadas, promova regular andamento dos feitos mencionados.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pela CEF, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004920-52.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004920-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
APELADO : ODILA MORISCO LEITE PENTEADO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00049205220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** em sede de ação ordinária ajuizada por ODILA MORISCO LEITE PENTEADO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a aplicação da taxa progressiva de juros na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou PROCEDENTE o pedido do autor, para condenar a CEF a creditar - quanto ao saldo devidamente comprovado nos autos - na conta vinculada da autora - ou a pagar-lhe em pecúnia, quanto à conta eventualmente já movimentada - a diferença de remuneração referente à capitalização progressiva dos juros incidentes sobre a conta do FGTS existente nos períodos acima explicitados, da qual era titular a demandante, respeitada a prescrição trintenária, nos termos da Lei n.º 5107/66.

Aplicação da correção monetária nos termos da Resolução - CJF nº 134/2010, descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Os juros de mora contados da citação que deverão ser fixados na base de 6% (seis por cento) ao ano até o advento do Novo Código Civil, quando deverá incidir a taxa SELIC, com exclusão de qualquer outro índice de correção monetária ou de juros moratórios.

Deixou de condenar a ré ao pagamento da verba honorária, conforme preceitua o art. 29-C da Lei nº 8.036/90. Custas *ex lege* (fls. 59/60vº).

**Apelante:** CEF pretende a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, a prescrição dos juros progressivos. No mérito, aduz que não houve a efetiva demonstração dos requisitos necessários para a aplicação da progressividade dos juros (fls. 71/75).

Com contrarrazões (fls. 77/84).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do Supremo Tribunal Federal, como perante esta E. Corte.

Com relação à prescrição, a Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".*

Sendo trintenário o prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS, trintenário também deve ser o prazo para a revisão e pagamento das diferenças referentes aos juros progressivos dos valores depositados na conta vinculada.

Portanto, por se tratar de obrigação de trato sucessivo, como é o caso dos juros progressivos, renovável mês a mês, a prescrição incide somente aos créditos constituídos antes dos trinta anos antecedentes à propositura da ação.

Neste sentido é o seguinte julgado:

***"FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO. PARCELAS ANTERIORES AOS TRINTA ANOS DA PROPOSITURA DA AÇÃO. EXIGIBILIDADE DAS PARCELAS POSTERIORES. JUROS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 154/STJ. TAXA SELIC. NOVO CÓDIGO CIVIL. POSSIBILIDADE.***

*1. Ausente o requisito indispensável do prequestionamento - quanto à suposta transgressão aos artigo 2º, § 3º da LICC, 303, II e 301, X do CPC e ao art. 22 da Lei 8.036/90 - e não tendo sido opostos embargos de declaração, com o objetivo de sanar eventuais vícios, incide, in casu, os enunciados das Súmulas 282 e 356/STF.*

*2. No que tange à prescrição dos juros progressivos, firmou-se jurisprudência, no Supremo Tribunal Federal e nesta Corte Superior, no sentido de que os depósitos para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço possuem caráter de contribuição social, sendo trintenário o prazo prescricional das ações respectivas, nos termos do disposto na Súmula 210/STJ.*

*3. Cuidando-se de obrigação de trato sucessivo, como é o caso juros progressivos, renovável mês a mês, a prescrição incide tão-só sobre os créditos constituídos antes dos trinta anos antecedentes à propositura da ação.*

*4. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66". (Súmula 194/STJ).*

*5. Tratando-se de feito ajuizado após a edição do Código Civil, incidem juros de mora pela taxa SELIC a partir da citação, a qual não pode ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária.*



6. *Recurso conhecido em parte e, nessa, não provido.*"

*Processo: REsp 984121/PE, RECURSO ESPECIAL 2007/0219203-2; Relator: Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (8135); Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA; Data do Julgamento: 13/05/2008; Data da Publicação/Fonte: DJe 29.05.2008*

Assim, considerando que a ação foi ajuizada em 18/05/2010, está prescrito o direito de receber as parcelas anteriores a 30 anos do ajuizamento da ação, ou seja, anteriores a maio de 1980, conforme determinado na r. sentença.

## **DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

## **DOS JUROS PROGRESSIVOS**

Terá direito à taxa progressiva de juros o trabalhador que efetivamente comprovar a opção retroativa na forma da legislação de regência, ensejando a aplicação da Súmula 154 do E. STJ, segundo a qual:

*"os optantes pelo FGTS, nos termos da lei 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/66".*

Por sua vez, o E. TRF da 4ª Região editou a Súmula nº 4, com o seguinte teor:

*"a opção pelo FGTS, com efeito retroativo, na forma da Lei nº 5958/73, assegura ao optante o direito à taxa progressiva de juros prevista na Lei nº 5.107/66."*

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 368261 (Proc. 97.03.023480-1), 2ª Turma, Rel. Des. Federal PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que:

"a Lei 5.958/73 estabeleceu direito à opção retroativa sem qualquer restrição, conseqüentemente aplicando-se nas contas dos empregados que fizeram a opção retroativa aos juros progressivos".

Por sua vez, é certo que esse *direito aos juros progressivos* remanesce em relação às *contas criadas dentro do período* em destaque (estejam essas ativas ou inativas), tendo como termo inicial a data indicada na opção efetiva (originária) ou da opção ficta (retroativa, com a concordância do empregador) e termo final (se houver) a mudança de emprego ou outra hipótese que leve à interrupção dos depósitos.

Quanto às provas documentais apresentadas, o Código de Processo Civil claramente atribui à parte interessada o ônus de trazer aos autos o que for de seu interesse, as quais, neste caso, representam o termo de opção pelo FGTS.

No caso dos autos, está provado que houve a efetiva *opção* pelo FGTS ocorrida em 27/08/74, com *efeitos retroativos* a 01/01/1967, sob o amparo da legislação em tela. Assim, assiste *direito à aplicação dos juros progressivos* em relação à correspondente conta vinculada do FGTS, observada a progressividade pelo tempo de permanência na mesma empresa previsto na legislação de regência.

Assim, em face das contas vinculadas de FGTS (criadas com efeitos retroativos a 01.01.67, estejam elas, agora, ativas ou inativas), cuja opção retroativa está devidamente comprovada, deve a CEF incorporar os juros progressivos estabelecidos pelo art. 4º da Lei 5.107/66 (segundo o tempo de permanência do empregado na mesma empresa, previsto nos incisos desse dispositivo), tendo como termo inicial a data indicada na opção "ficta" e termo final a liquidação definitiva da conta (descontados os valores eventualmente sacados). Lembro que esses juros progressivos devem ser aplicados tão somente sobre a conta vinculada de FGTS *devidamente comprovada* (cuja criação tenha se dado nos termos acima indicados), *observando-se a documentação dos autos*.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001493-41.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001493-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : LUIZA FERREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP065329 ROBERTO SABINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : SP134577 LUCILENE DULTRA CARAM  
No. ORIG. : 00014934120104036111 1 Vr MARILIA/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela apelante à fl. 148, nos termos dos artigos 501 do Código de Processo Civil e 33, VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.  
P.I.C.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003058-40.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003058-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SHIGEMITSU AKUTAGAWA  
ADVOGADO : SP102256 ANTONIO CARLOS CARVALHO PALMA JR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00030584020104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SHIGEMITSU AKUTAGAWA contra a r. sentença que, nos autos de embargos que opôs contra a execução fiscal movida pelo Instituto Nacional de Seguro Social em face de Akutagawa e Irmãos Ltda e outros, requerendo o reconhecimento de ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução, a teor do art. 135, III do Código Tributário Nacional, da natureza confiscatória da multa e ilegalidade da taxa Selic, **julgou-os parcialmente procedentes**, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, para reduzir o percentual da multa aplicada a 20% sobre o valor do débito, a teor do art. 61, § 2º da Lei 9.430/96 ao fundamento de ser mais benéfica.

Por fim, deixou de condenar as partes em honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil, em razão da sucumbência recíproca.

Apela a parte embargante, sob os mesmos argumentos ora transcritos.

Com contrarrazões.

É o relatório. Passo a decidir.

Os sócios respondem solidariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.  
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exeqüente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exeqüente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza **a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exeqüente**, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

A questão da responsabilidade de sócio prevista na jurisprudência supra decorrente de dissolução irregular foi objeto da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça que assim prescreve:

**"STJ Súmula nº 435** - Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

No caso, a certidão de oficial de justiça de fls 30 dos autos executivos dá conta de que a entidade executada não foi encontrada no endereço constante no mandado.

O embargante deveria provar inequivocamente nos autos que empresa executada se encontra em funcionamento em novo endereço constante na JUCESP, ou que a entidade foi dissolvida regularmente, o que não o fez.

A aplicação da taxa Selic no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoia do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de

atualização.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa.

(...)

3. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação.

Finalmente, a aplicação da taxa SELIC, como juros moratórios, encontra respaldo legal, não ofendendo qualquer preceito constitucional: precedentes.

(...)

(TRF - 3ª Região, Classe: AC 200203990452615, 3ª Turma, relator Desembargador Carlos Muta, Data da decisão: 22/10/2003 Documento: TRF300077353, DJU DATA:12/11/2003 PÁGINA: 282)

Dessa forma, não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

Neste Sentido segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. Acórdão a quo segundo o qual sobre o débito inscrito é aplicável a Taxa SELIC, consoante o previsto no art. 13 da Lei nº 9.065/95.

3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a' 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".

4. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

5. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. Impossível ao intérprete acrescer ao texto legal condição nela inexistente.

6. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com nenhum outro índice de correção monetária. Precedentes desta Corte.

7. Agravo regimental não-provido."

(STJ, Resp 200601085426/SC, 1ª Turma, Rel. José Delgado, DJ 02/10/2006, pág. 231).

No mesmo sentido, já se manifestou o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no seguinte julgado:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SELIC. ENCARGO-LEGAL.

1 - O artigo 174 do Código Tributário Nacional, de acordo com a nova redação dada ao inciso I pela Lei Complementar n.º 18/2005, prevê, entre as causas que interrompem a prescrição, o despacho que ordenar a citação em execução fiscal.

2 - A prescrição intercorrente em execução fiscal é admissível na hipótese prevista no art. 40, § 4º, da Lei

6.830/80: "se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato". Assim, permanece suspenso o prazo prescricional, enquanto ativo o processo executório.

3 - É legítima a incidência da taxa de juros diversa daquela estabelecida no parágrafo 1º, do artigo 161 do CTN, desde que fixada em lei. Logo aplicável a SELIC sobre o débito exequendo, já que tal índice está previsto na Lei nº 9.065, de 1995.

4 - A regra constitucional constante no artigo 192, parágrafo 3º, que fixava o índice de juros de 12% ao ano, era, até a sua revogação pela Emenda Constitucional nº 40/03, norma de eficácia limitada.

5 - O encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, incide nas execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional e substitui a condenação do embargante em honorários advocatícios." (TFR4, AC 20037207009147/SC, 1ª Turma, Rel. Wilson Darós, DJU 14/06/2006, pág. 272)

Quanto à multa, não vislumbro o interesse recursal do embargante, uma vez a sentença lhe foi totalmente favorável nesta parte.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004865-86.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004865-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro  
APELANTE : VALMIR PEREIRA DE SOUZA e outro  
: IZILDA BRAZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP240756 ALESSANDRA BARROS DE MEDEIROS e outro  
APELANTE : CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA  
ADVOGADO : SP129732 WEBERT JOSE PINTO DE S E SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : PRINCIPAL ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP066493 FLAVIO PARREIRA GALLI  
: SP095271 VANIA MARIA CUNHA  
No. ORIG. : 00048658620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, VALMIR PEREIRA DE SOUZA e outra e por CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA, contra sentença, que nos autos da ação ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para condenar solidariamente as corrés ao ressarcimento por danos materiais no importe de R\$ 240,30 e por danos morais em R\$ 24.030,00 em favor dos autores, decidindo ainda pela rejeição da Denúnciação à lide e condenou a Construtora Massaferra ao pagamento de honorários advocatícios à denunciada Principal

Administração e Empreendimentos S/C Ltda arbitrado em R\$ 2.000,00.

Em sua petição inicial os autores alegaram em síntese que firmaram com a CEF Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com opção de Compra - PAR para um apartamento situado na Rua Piratininga, n.º 536, apto 43, bloco 07, Jardim Helena Maria - Diadema. Na entrega das chaves receberam o manual do Usuário o qual era consultado sempre que necessitavam fazer alguma instalação, assim o fazendo no dia 19.02.2006, quando foram instalar um aparelho "sugar" acima do fogão. Entretanto, inesperadamente ao furar a parede ocorreu uma explosão seguida de fogo constante na cozinha, o que ocasionou no primeiro requerente queimaduras de segundo grau. Após todo o procedimento com o corpo de bombeiros, foi lavrada Certidão de sinistro e constatado que o apartamento não possuía projeto técnico de proteção contra incêndio. Requereu por todo o ocorrido, a responsabilização da Construtora Massafra Ltda, pelos danos morais, estéticos e materiais.

A empresa ré CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA, requereu em sua contestação a denúncia à lide à Construtora Principal Administração e Empreendimentos Ltda uma vez que tendo entregado o imóvel em perfeitas condições técnicas de uso, a responsabilização pelos danos deveria ser a partir da entrega, da Administradora do Condomínio, nos termos do inciso III do artigo 70 do Código de Processo Civil - CPC. No mérito postulou pela inexistência de culpa por serem os autores inteiramente responsáveis por ela, por não ter utilizado adequadamente o Manual do Usuário, nos termos do inciso III do artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. Postulou ainda pelo afastamento dos danos estéticos e por sua não cumulação com danos morais. Alternativamente requereu a fixação pelos danos com moderação.

Às fls. 269 foi deferida a denúncia à lide da empresa Principal Administração e EMPREENDIMENTOS S/C LTDA e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Às fls. 294, determinada a inclusão da CEF como Litisconsorte passiva e não como litisdenunciada.

Às fls. 303, contestação da CEF alegando preliminarmente a incompetência absoluta do Juízo Estadual. e questionando a denúncia à lide, por não tem sido requerido pelo contestante principal e postulando por fim, por sua ilegitimidade passiva. No mérito imputa a responsabilidade do acidente inteiramente ao autor.

Às fls. 315/319 a Principal Administração e Empreendimentos postula pelo reconhecimento da prescrição e no mérito requer a responsabilização dos autores que instalaram o aparelho em local impróprio, além de não pedir autorização para fazê-lo à administradora.

Às fls. 373 remetidos os autos à Justiça Federal e ratificados os atos anteriores.

A r. sentença decidiu nos seguintes termos: "*acolho parcialmente o pedido com fulcro no artigo 269, inciso I, do código de Processo Civil e condeno a Caixa econômica Federal a pagar aos autores a quantia de R\$ 120,15 (cento e vinte reais e quinze centavos) , acrescidos de correção monetária desde 01.03.2006 até a data do efetivo pagamento e juros de mora, conforme determina a lei civil incidindo desde a mesma data, por se tratar de ato ilícito. Deverá pagar aos autores também, a quantia de R\$ 12.015,00, corrigidos a partir de hoje, a título de danos morais. Condeno a construtora Massafra Ltda a pagar aos autores a quantia de R\$ 120,15 (cento e vinte reais e quinze centavos), acrescidos de correção monetária desde 01.03. 06 até a data do efetivo pagamento e juros de mora, conforme determina a lei civil, incidindo desde a mesma data, por se tratar de ato ilícito. Deverá pagar aos autores, também, a quantia de R\$ 12.015,00 (doze mil e quinhentos reais) corrigidos a partir de hoje, a título de danos morais. Os honorários advocatícios são de responsabilidade das respectivas partes, em face da sucumbência recíproca. DENUNCIÇÃO DA LIDE: REJEITO O PEDIDO, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno a Construtora Massafra ltda ao pagamento de honorários advocatícios à denunciada, Principal Administração e Empreendimentos S/C Ltda, os quais arbitro em R\$ 2.000,00 (dois Mil reais)".*

Apela a Caixa Econômica Federal - CEF postulando pela reforma da sentença requerendo inicialmente o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva em razão de a obra ser de responsabilidade da empresa construtora e não da empresa pública ou que seja reconhecida a responsabilidade do autor da ação que perfurou a parede do edifício sem as cautelas de praxe, nos termos do artigo 14, inciso II do Código de Defesa do Consumidor. Alternativamente requer a diminuição do valor arbitrado.

Apelam os autores postulando pela majoração do valor arbitrado pelos danos morais e estéticos para R\$ 60.000,00 com incidência de correção monetária a partir de 01.03.2006. Requerem o afastamento da sucumbência recíproca com aplicação de honorários em 20% do valor da condenação.

Apela a corrê CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA, requerendo inicialmente a declaração de sua ilegitimidade passiva por ser a Caixa Econômica Federal quem mantém relação contratual e obrigacional com os apelados. No mérito postula pela Inexistência de culpa por ser exclusiva dos autores e pelo afastamento dos danos morais por não terem sido comprovados. Por fim requer o reconhecimento da enunciação à lide à Administradora de Condomínio por ser o síndico legalmente responsável pelos prejuízos causados aos autores.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, e § 1º A do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de Apelações do autor e das corrés CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação de responsabilidade civil em decorrência de explosão com danos materiais e morais em imóvel construído pela primeira corrê e de propriedade da segunda, arrendado aos autores.

Inicialmente passo à análise das preliminares.

Preliminares argüidas pela CEF

Legitimidade da Caixa Econômica Federal e Contrato de Arrendamento Residencial - PAR

A relação jurídica de direito material entre os autores e a CEF surgiu em razão da celebração de um "Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, tendo por Objeto Imóvel Adquirido com Recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial" (fls. 35/40).

Observa-se, portanto, que o imóvel em debate encontra-se vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial, instituído pela Lei nº 10.188/2001, alterada pela Lei 10.859/2004 cujo objetivo, segundo o art. 1º do citado diploma, consiste no "(...) atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra", devendo, para tanto, o arrendatário honrar o pagamento da respectiva taxa de arrendamento mensal, seguro e despesas condominiais, sob pena de configuração de esbulho possessório autorizador da competente ação de reintegração de posse pelo arrendador.

Diverso do programa vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o arrendamento residencial mantém o devedor (arrendatário) como mero possuidor direto do imóvel, cuja propriedade permanecerá com o credor (arrendador) até que aquele cumpra todas as obrigações contratuais e faça a opção pela compra do bem (já que, tal como o arrendamento mercantil, é possível, ainda, a renovação do contrato ou a restituição do bem ao credor ao término do prazo inicialmente pactuado).

Ao contrário dos imóveis constituídos mediante intervenção de cooperativas habitacionais - hipótese em que a CEF figura unicamente como agente financeiro - *in casu*, o que ocorre é a aquisição, pela empresa pública, de imóveis construídos com a finalidade de atender ao programa instituído pela Lei 10.188/2001 e Lei 10.859/2004, ficando a cargo da CEF a responsabilização pela entrega, aos beneficiários do PAR, de bens aptos à moradia.

Nesse sentido, já se pronunciou essa Egrégia Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. PAR. VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA.*

*1. A Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente financeiro dos contratos firmados no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a responsabilidade decorrente de vícios da construção do imóvel. Precedente do TRF da 3ª Região.*



2. *Agravo de instrumento provido.*

*(AI 00435917520094030000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, DJ 21/07/2010) PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO - CEF - LEGITIMIDADE DE PASSIVA DE PARTE - INVERSÃO DO ONUS DA PROVA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 6º, VIII, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*4. Importante frisar que os arrendatários, em geral, contratam com a Caixa Econômica Federal-CEF, e não com a empresa construtora, que geralmente é desconhecida daqueles.*

*5. Ademais, a Caixa Econômica Federal, além de parte no contrato de arrendamento, pela sua atuação no Programa de Arrendamento Residencial deixa claro aos arrendatários que é responsável pelo empreendimento imobiliário.*

*6. Assim, sua legitimidade passiva de parte, ao menos diante da prova até então produzida, é inegável, não se podendo afirmar, num exame sumário dos autos, que a CEF não poderá ser atingida pelos efeitos oriundos da sentença.*

*(...)*

*9. Agravo improvido.*

*(AI 2008.03.00.019199-9, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, j. 20.07.09)*

Diante da responsabilidade da CEF para responder por eventuais danos físicos e vícios de construção no bem imóvel arrendado, não há falar em sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da presente ação.

Preliminares suscitadas pela CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA.

Não há que se falar em responsabilidade exclusiva da Caixa Econômica Federal, uma vez que os vícios de construção no contrato em discussão deverão ser solidariamente de responsabilidade da Instituição Financeira e da Construtora.

*ADMINISTRATIVO E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VÍCIOS EM CONSTRUÇÃO DE IMÓVEL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MPF. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. DENUNCIÇÃO À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. TRANSAÇÃO HOMOLOGADA EM JUÍZO. DESNECESSÁRIO NOVO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE O OBJETO DO ACORDO. RESILIÇÃO CONTRATUAL PELOS ARRENDATÁRIOS. POSSIBILIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO. 1. A jurisprudência é uníssona no sentido de que o Parquet possui legitimidade para defender direitos individuais homogêneos que têm repercussão no interesse público, como é o caso dos direitos dos mutuários vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes. 2. Compete à CAIXA representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente, na qualidade de gestora do Programa de Arrendamento Residencial, devendo garantir a solidez e segurança do imóvel arrendado à população de baixa renda. Precedentes. 3. Impossibilidade, no caso em apreço, de denúncia à lide. A uma, por não ser possível a utilização desse instituto em demandas coletivas, mormente naquelas que versem sobre a proteção do consumidor, conforme preceitua o art. 882 do CDC, sem prejuízo do exercício do direito de regresso em ação autônoma; e, a duas, porque, quanto ao Estado de Sergipe, inexistente qualquer vínculo dessa pessoa política com a relação jurídica de direito material que deu ensejo à propositura desta demanda. Precedente do STJ. 4. Demais de a petição inicial ter preenchido os requisitos estabelecidos nos arts. 282 e 283 do CPC, não há que se falar, in casu, em cerceamento de defesa, por ser desnecessária a demonstração de um fato que a própria empresa construtora já havia deixado bem aclarado nos autos. 5. Desnecessária nova manifestação judicial sobre os pleitos de reparação do imóvel objeto desta lide e de indenização dos moradores pelas despesas suportadas no período da aludida reforma, os quais foram objeto de composição entre as partes, homologada pelo Juízo a quo (fls. 106/107), sendo estipulada, inclusive, multa diária em caso de descumprimento das obrigações assumidas ali pelas demandadas. 6. Tratando-se de ação civil pública promovida pelo Ministério Público, não comprovada a má-fé do litigante perdedor, não pode o vencedor beneficiar-se de honorários advocatícios (arts. 17 e 18 da Lei 7.347/85). 7. Não tendo sido sanados, no prazo de trinta dias, os vícios apresentados nos apartamentos, podem os arrendatários, nos termos do art. 18 do CDC, optar pela resilição do contrato, com o recebimento dos valores pagos, devidamente corrigidos. 8. A compensação pela dor - que não possui valor econômico imediato, mas sim o intuito de proporcionar uma reparação ao ofendido, bem como uma punição para o ofensor - consideradas as peculiaridades do caso concreto é capaz de realizada a contento com o valor inferior ao consignado na origem. Indenização por danos morais reduzida de R\$ 20.000,00 para R\$*

5.000,00, pois, além de sancionar a parte ré pelo seu comportamento, não representa enriquecimento sem causa, inexistindo ofensa ao art. 944, do Código Civil. 9. A responsabilidade solidária da CAIXA com a construtora, em casos desta espécie, é amplamente reconhecida por esta Turma. Precedentes. 10. Agravo retido improvido. Apelação do MPF cujo provimento é negado. Apelações das rés parcialmente providas, apenas para reduzir o valor dos danos morais. (AC 200985000039970, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::08/11/2012 - Página::518.)

PROCESSUAL CIVIL - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - LEI Nº 10.188/2001 - FUNÇÃO SOCIAL - RESPONSABILIDADE DA ARRENDADORA PELA QUALIDADE DOS IMÓVEIS A SERES OFERTADOS AOS BENEFICIÁRIOS DO PROGRAMA - LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA PÚBLICA PARA RESPONDER POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO DOS BENS. 1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, tem por objetivo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. Na qualidade de Agente Gestor do Programa de Arrendamento Residencial, compete à Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 4º da Lei nº 10.188/01, definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento com opção de compra dos imóveis destinados ao Programa (inciso IV); assegurar que os resultados das aplicações sejam revertidos para o fundo e que as operações de aquisição de imóveis sujeitar-se-ão aos critérios técnicos definidos para o Programa (inciso V); representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente (inciso VI). 2. Do exame das atribuições da CEF estabelecidas pela Lei nº 10.188/01, vê-se que a sua atuação no programa não se limita à mera aquisição e ao arrendamento dos imóveis, podendo-se inferir, também, acerca da responsabilização pela entrega de bens aptos à moradia de seus arrendatários. Do contrário, não restaria atendido o espírito do programa, nitidamente de cunho social de direito à moradia, e a função da empresa pública, de prestadora de serviços públicos. Desse modo, existindo vícios de construção em imóvel adquirido com recursos do PAR, não se afigura razoável que, em demanda que objetiva a cobrança de valor securitário c.c indenização, figure apenas a construtora e a seguradora no pólo passivo, sendo de rigor a permanência da CEF na lide, para que se apure eventual responsabilidade pelos danos no prédio. 3. Agravo de instrumento provido. (AI 00013201720104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2011 PÁGINA: 1118 ..FONTE PUBLICACAO:.) CONSUMIDOR. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MANEJO. POSSIBILIDADE. MPF. LEGITIMIDADE ATIVA. NULIDADE DE CLÁUSULAS DO CONTRATO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA E DA CONSTRUTORA PELOS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SOLIDARIEDADE. I. Não incide sobre esta ação civil pública a vedação do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/85, na redação dada pela MP nº 2.180-35/01, vez que não versa ela sobre contribuições para o FAR, devendo a referida norma ser interpretada restritivamente em face de sua natureza limitadora do uso do referido remédio processual. II. O STJ já se posicionou no sentido de que o Ministério Público tem legitimação para ação civil pública em tutela de interesses individuais homogêneos dotados de alto relevo social, como os de mutuários em contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedente: STJ, AGRESP 200500538970, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA:23/04/2010. III. O agente financeiro, no caso a Caixa Econômica Federal, é responsável solidariamente com a construtora pela solidez e segurança da obra, quando iniciada mediante financiamento do sistema financeiro de habitação. A solidariedade decore da atuação fiscalizatória da CEF sobre a aplicação dos recursos do financiamento imobiliário para construção. Precedente: STJ, AgRg no REsp 572819 / RS, rel. Ministro PAULO FURTADO (desembargador convocado), DJe 14/05/2009. IV. Observada a abusividade de cláusulas previstas no contrato de arrendamento residencial celebrado entre o agente financeiro, CEF, e os adquirentes das unidades habitacionais do Condomínio Residencial, nos termos do art. 51 do Código do Consumidor, imperioso se faz declarar sua nulidade. V. Demonstrada a ocorrência de vícios de construção no empreendimento em apreço (fissuras, vazamentos, infiltrações), são responsáveis a Caixa e a construtora para promoverem a reparação dos danos respectivos. VI. Apelações improvidas. (AC 200484000088087, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::16/09/2010 - Página::518.)

Denúnciação à lide à Administradora do Condomínio.

Do mesmo modo rechaço o pedido de denúnciação à lide à Administradora do condomínio, haja vista que os danos causados ao autor foram decorrentes de vício na construção não se enquadrando em nenhuma das hipóteses de responsabilização da Administradora, a teor do artigo 70 e incisos do CPC:

"Art. 70. A denúnciação da lide é obrigatória:

I - ao alienante, na ação em que terceiro reivindica a coisa, cujo domínio foi transferido à parte, a fim de que esta possa exercer o direito que da evicção lhe resulta;

*II - ao proprietário ou ao possuidor indireto quando, por força de obrigação ou direito, em casos como o do usufrutuário, do credor pignoratício, do locatário, o réu, citado em nome próprio, exerça a posse direta da coisa demandada;*

*III - àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda."*

Afastadas as preliminares, passo ao exame do mérito da ação que deve ser parcialmente mantida.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

Por outro lado, o artigo 12, *Caput* do Código de Defesa do Consumidor também prevê a responsabilidade objetiva:

*"Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos"*.

O Código Civil, em seus artigos 186 e § único do art. 927, definiu ato ilícito e a conseqüente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

*art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito"*.

*"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."*

*Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem"*.

No caso dos autos é incontroversa a explosão ocorrida no apartamento dos autores tendo em vista a farta documentação dos autos, o boletim de ocorrência às fls. 86 e a Certidão de Sinistro às fls. 87, resta-nos verificar qual a extensão dos danos e a quem responsabilizar.

Um dos objetos do recurso da Caixa Econômica Federal, e da Construtora Massafera é, inicialmente, a exclusão de responsabilidade, que cada uma imputa à outra, além de ambas também postularem pela responsabilização dos autores.

Nesse sentido afastado de plano a responsabilização dos autores, eis que nos autos, seja nas alegações iniciais ou no depoimento das testemunhas não há nenhum indício de culpa exclusiva ou concorrente deles, eis que o primeiro autor agiu de maneira adequada e sem nenhuma negligência ao tentar instalar uma coifa na unidade habitacional que ocupava sendo que a explosão que se seguiu à primeira investida de furar a parede deve ser imputada às corrés, em decorrência da responsabilidade solidária, já definida alhures, pelo vício decorrente da negligência delas em respectivamente fornecer e ratificar Manual de Usuário com omissão da planta de instalação da tubulação do gás.

O caso em tela, resolvido pelo viés do Código de Defesa do Consumidor a teor de seus artigos 12 e 14, coloca ambas as rés como responsáveis solidárias dos danos causados aos autores.

A CEF, ao aplicar os recursos do Fundo de Arrendamento Residencial, na compra de terrenos e na construção de edifícios, responsabiliza-se solidariamente pelos eventos decorrentes de vícios de construção.

A obrigação da CEF, na qualidade de arrendadora, é entregar o bem e garantir que ele é idôneo e adequado aos

fins a que se destina. Estas obrigações não estão expressas na Lei nº 6.099/74, que trata do arrendamento mercantil, porém dela defluem, na medida em que ela é explícita, no sentido de que o bem objeto do arrendamento deve ser adquirido pela arrendadora, "segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta". Em tais circunstâncias, não garantidas as especificações e não assegurado o bom uso, está a arrendadora em inadimplência.

A Construtora, por sua vez, ao que se depreende do teor do Manual do usuário do PAR - Programa de Arrendamento residencial às fls. 42/84 seria responsável por:

Segundo as Normas Brasileiras, são de responsabilidade da construtora:

Fornecer o Manual do Usuário do empreendimento e prestar as informações necessárias nos seus casos omissos ou duvidosos.

Corrigir defeitos visíveis verificados na vistoria do empreendimento (vícios aparentes);

Responder pelos vícios ocultos;

Responder pelos defeitos de construção pelo prazo legal.

Com relação ao dano, que pode ser patrimonial ou moral, são igualmente indenizáveis, nos termos do art. 5º, V, da atual Constituição Federal.

Segundo José de Aguiar Dias (*in* Da responsabilidade civil, vol. II, 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 730.), para caracterizar o dano moral, basta compreendê-lo em relação ao seu conteúdo, que "... não é o dinheiro nem coisa comercialmente reduzida a dinheiro, mas a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuída à palavra dor o mais largo significado."

Por toda a dimensão dos danos ocorridos no apartamento dos autores, ratifico parte da fundamentação do juízo *a quo* na configuração da responsabilidade das corrés ao que peço vênha para transcrever parte da decisão adotando seu entendimento nessa parte:

*"Os fatos ocorreram da seguinte forma: os autores adquiriram um apartamento no Programa de Arrendamento oferecido pela CEF. O apartamento foi construído pela Construtora Massafra em razão de contrato celebrado com a CEF. Ao entregar o imóvel, a Construtora entrega também um Manual do Proprietário, no qual são descritos os materiais utilizados, fornecidas as plantas dos imóveis, descritas as tubulações existentes, como a de água, esgoto, elétrica e de gás. No depoimento pessoal do representante da Construtora, constou a afirmativa de que o Manual foi elaborado pela Construtora, submetido à aprovação da CEF e então entregue aos proprietários (fl. 467). Também disse: "NO MANUAL A DEPOENTE AFIRMA QUE NÃO EXISTE PLANTA DE DISTRIBUIÇÃO DE GÁS, APENAS A DEMONSTRAÇÃO DE COMO O GÁS É ARMAZENADO, NA PARTE INFERIOR DOS BLOCOS REFERENTE AOS BOTIJÕES GRANDES, REFERENTES AQUELES DE FLS. 90". A testemunha arrolada pela Construtora Massafra afirmou e constatou em seu depoimento que não existia sequer referência às instalações de gás no Manual do Proprietário: "após pelo menos 3 minutos examinando o manual e as plantas o depoente, engenheiro...CONSTATOU QUE NOS DESENHOS DO MANUAL NÃO EXISTE NENHUMA REFERÊNCIA A INSTALAÇÃO DE GÁS" (FL. 475). Disse também que no projeto original e entregue à CEF a tubulação referida existia. O Manual do Proprietário foi elaborado pela ré, Construtora Massafra Ltda e aprovado pela CEF para que fosse efetuado o recebimento da obra e entregues as unidades habitacionais aos arrendatários. O Manual do Proprietário encontra-se juntado aos autos às fls. 42/84, com os logotipos da Construtora e da CEF. Nele não consta menção ou desenho das instalações de gás nas unidades habitacionais. Houve omissão de Informação ESSENCIAL ao proprietário. Responsáveis pela omissão tanto a Construtora que não a incluiu no Manual e da CEF que o aprovou desta forma. Em virtude da falta de informação, o autor ao fazer um furo na parede de cozinha para a instalação de uma coifa, atingiu a tubulação de gás que veio a explodir causando danos materiais, estéticos e morais. É regra de experiência que a coifa seja instalada sobre o fogão, portanto, se havia probabilidade de que esta instalação ocorresse por qualquer adquirente dos imóveis, ou a tubulação encontrava-se em local incorreto, ou deveria haver sua sinalização no Manual do Usuário. É certo que aquele que elaborou o Manual esqueceu-se do desenho da tubulação de gás nas unidades e que a CEF também não atinou para a sua falta. Conforme a foto de fl. 104 e mais especialmente 107 e 108, a tubulação de gás passa ao lado do canto da parede do local indicado para a colocação do fogão, local apropriado para a colocação da coifa que ficaria encostada na parede lateral. A altura do furo é irrelevante porque a tubulação desce paralela à parede lateral no sentido vertical, ou seja, se o furo fosse feito mais para cima ou para baixo, atingiria o cano do mesmo modo. Destarte, ilegitimidade de parte não há em relação à CEF*

*e nem em relação à Construtora, uma vez que ambas, em razão de sua omissão, deram causa à falta de informação no Manual entregue aos autores e em virtude desta falha o acidente veio a ocorrer, pois é certo que se existisse a tubulação de gás na planta e mesmo assim viesse a ocorrer o acidente, a responsabilidade seria, em tese, do requerente. O fato de constar no Manual a necessidade de que fosse comunicada a Administradora Principal, qualquer alteração no imóvel, não lhe atribui responsabilidade no evento danoso, uma vez que colocação de coifas não se caracteriza como MODIFICAÇÃO NO IMÓVEL. Tanto é assim que, no depoimento da testemunha Wagner, (às fls. 514) foi afirmado que não existia uma única solicitação por escrito sobre a localização da tubulação de gás na cozinha para efeito de instalação de coifa (fl. 515). O empreendimento é constituído de 180 unidades habitacionais (fl. 199). É possível que somente o autor não requereu autorização por escrito para a instalação de coifa? Será que entre os 180 moradores somente o autor instalou uma coifa? A resposta é negativa, uma vez que a testemunha Geraldo instalou a coifa em seu apartamento. A testemunha Willians também instalou a coifa em seu apartamento (fl. 468), mediante simples telefonema à Administradora. O procedimento padrão, pelo jeito, como não implicava a modificação do imóvel, era a resposta por telefone, pela Administradora, dizendo que não havia problema, embora esse não fosse o procedimento indicado pela gerência da Administradora aos atendentes do público. Não contribuiu o autor de qualquer forma para que o acidente ocorresse, ou seja, não há exclusão da responsabilidade da CEF ou da Construtora, nos termos do 3º do artigo 12 do CDC. É necessário deixar claro que a litisdenunciada, Principal Administradora não é ré, no sentido de que, em face dela não foi realizado pedido pelos autores. Apenas há pedido apresentado pela Construtora Massafera em face da Principal Administradora. Portanto existente o nexo de causalidade e o dano, tanto a CEF, quanto a Construtora respondem pelos prejuízos causados.*

No caso em questão estão presentes os três requisitos indispensáveis à responsabilização civil objetiva das corréis: dano, ato ilícito (decorrente da negligência) e nexo de causalidade entre ambos.

Por todos os documentos colacionados aos autos, e pela dilação probatória verifica-se que inicialmente a construtora foi omissa nas instruções do Manual e Instalações próximas à tubulação de gás, e em seguida tal omissão foi ratificada pela Instituição Bancária que o aprovou, note-se que o Manual está impresso com os logotipos de ambas as rés (fls. 42/85).

Portanto configurado o ato ilícito efetuado pela Construtora Massafera Ltda e Instituição Bancária, razão pela qual devem arcar solidariamente com a conseqüente obrigação de reparar os danos morais e materiais decorrentes.

Especificamente, com relação ao dano material coaduno com o juízo de primeira instância, eis que embora o ocorrido na cozinha dos autores possa ser verificado pelas fotos acostadas, não houve juntadas de documentos a fim de que se comprovassem efetivamente os gastos suportados.

No caso em tela, verifico que os apelantes tiveram reconhecidos os danos materiais efetivamente comprovados, sem contudo, obterem êxito no valor total requerido, em R\$ 6.000,00, que ficou impossibilitado de provimento por falta de comprovantes do valor efetivamente gasto, o que impossibilitou o deferimento da pretensão da indenização por danos materiais em sua totalidade.

Para corroborar tal entendimento, trago à baila o seguinte aresto, em casos similares:

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. QUITAÇÃO DO CONTRATO. FCVS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. 1. Lide na qual o mutuário pretendia a revisão do contrato para estrita observância do PES e a devolução dos valores cobrados em excesso, além da quitação pelo término do prazo e danos morais e materiais. Os pedidos de revisão e de devolução de valores pagos a maior já haviam sido extintos, sem julgamento do mérito, em razão de litispendência. 2. Não restaram comprovados quaisquer danos materiais além dos valores cobrados a maior pela CEF, objeto da ação anterior. Para eventual indenização pela contratação de advogado, admissível em tese, é essencial a juntada do contrato respectivo e a prova do pagamento. Entretanto, nada foi comprovado a este título. 3. O descumprimento contratual relativo aos reajustes salariais do mutuário, bem como a recusa em efetuar a quitação do contrato pelo FCVS, em razão de interpretação divergente das cláusulas contratuais e legislação aplicável, não ensejam, por si sós, o dever de indenizar. Não restou caracterizado, in casu, qualquer evento constrangedor, cobrança indevida, severo abalo psíquico ou dor moral que ensejasse dano indenizável, a par dos aborrecimentos e dissabores inerentes ao cotidiano. 4. Havendo cláusula contratual expressa, uma vez atingido o término do prazo contratual e pagas regularmente todas as prestações, a credora deve dar a quitação do contrato, nada mais podendo cobrar do mutuário a título de saldo residual. A CEF, neste caso, nem sequer contestou tal possibilidade. 5. Apelação da CEF e recurso adesivo do Autor parcialmente*

*providos. Sentença reformada, para julgar parcialmente procedente o pedido, apenas para que seja concedida a quitação do contrato."*

*(TRF - 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 445103, Processo: 200351010091384, Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, Data da decisão: 06/07/2009, DJU DATA: 15/07/2009, pág. 131) (grifos nossos)*

No que diz respeito aos danos estéticos encartados no dano moral, objeto de todos os recursos, para majoração, por parte dos autores e para diminuição pelas requeridas, entendo que inicialmente estão configurados, uma vez que o apartamento foi objeto de explosão e consumação pelo fogo por longo tempo, não podendo ser retirado o abalo psicológico de que foram vítimas ambos os autores, além do dano estético no primeiro requerido.

Estando presentes todos os requisitos ensejadores, conforme demonstrado alhures, passo à verificação do valor arbitrado.

É inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, na verdade, é a reparação pelo vexame sofrido, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação que deve ser sentida pelo ofensor. Não só a Constituição Federal de 1988 é expressa em admiti-lo, nos incisos V e X do art. 5º, bem como em sede, especificamente, de direitos do consumidor, nos incisos VI e VII, do art. 6º, da Lei nº 8.078/90.

De acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o *quantum* não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar o enriquecimento sem causa da parte lesada.

O valor da indenização deve observar, portanto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No caso dos autos, entendo que o valor arbitrado pelos danos morais em R\$ 24.030,00 (vinte e quatro mil e trinta reais) é demasiadamente alto e não atende aos padrões adotados por esta E. Corte, de modo que deve ser diminuído para R\$ 13.000,00 (treze mil reais), sendo que para o autor VALMIR PEREIRA DE SOUZA deverá ser em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), tendo em vista que a extensão do dano foi maior a ele, em decorrência do estético e R\$ 3.000,00 (três mil reais) para a autora IZILDA BRAZ DA SILVA, tendo em vista não ter sofrido o dano estético.

Nesse sentido, em casos similares:

*"RESPONSABILIDADE CIVIL. PACIENTE SUBMETIDA À INTERVENÇÃO CIRÚRGICA EM HOSPITAL NAVAL. QUEIMADURA NA PERNA ESQUERDA. ACIDENTE CAUSADO POR BISTURI. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS COMPROVADOS. 1- Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposto de sentença que julgou procedente, em parte, o pedido autoral de indenização por danos morais e estéticos, condenando a União Federal ao pagamento da quantia de R\$ 31.200,00 (trinta e um mil e duzentos reais), acrescidos de juros de mora e de correção monetária. 2- A autora, se submeteu a intervenção cirúrgica de histerectomia total abdominal no Hospital Naval do Recife em 30.05.2001, tendo sofrido lesão em sua perna esquerda, resultante de queimadura acidental causada pelo bisturi utilizado na operação, ficando mais de seis meses sem poder se locomover, com dificuldades de cicatrização. 3- Cabível a acumulação dos danos morais e estéticos. 4- Não há critérios objetivos para a fixação da indenização a título de danos morais, subordinando-a ao arbítrio judicial, que deve pautar-se pelo critério de equilíbrio. A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação. 5- Valor da indenização reduzido para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que estará em melhor consonância com os princípios, já consagrados, norteadores da matéria, atendendo ao duplo conteúdo, de sanção e compensação, não sendo irrisória, nem tampouco provocando o enriquecimento sem causa da parte, bem avaliando as circunstâncias peculiares do caso. 6- Remessa necessária e recurso parcialmente providos(AC 200251010198976, Desembargadora Federal MARIA ALICE PAIM LYARD, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::04/05/2007 - Página::311.)."*

*"ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE EM SERVIÇO. DISPARO DE ARMA DE FOGO. LESÃO GRAVE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. 1. "A responsabilidade civil que se imputa ao Estado por ato danoso de seus prepostos é objetiva (art. 37, § 6º, CF), impondo-lhe o dever de indenizar se se verificar dano ao patrimônio de outrem e nexos causal entre o dano e o comportamento do preposto. Somente se afasta a responsabilidade se o evento danoso resultar de caso fortuito ou força maior ou decorrer de culpa da vítima. Em se tratando de ato omissivo, embora esteja a doutrina dividida entre as correntes dos adeptos da responsabilidade objetiva e aqueles que adotam a responsabilidade subjetiva, prevalece na jurisprudência a teoria subjetiva do ato omissivo, de modo a só ser possível indenização quando houver culpa do preposto" (REsp 602102/RS; Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 21.02.2005). 2. No caso*

*em exame deve ser reconhecida a responsabilidade civil objetiva do Estado porque os danos material e moral experimentados pelo autor - por perda de seus dentes; realização de tratamento odontológico pelo período de dois anos e perda da capacidade normal de mastigação por trauma bucal - decorreu de explosão ocasionada por mau funcionamento de canhão, que fora acionado em operação de treinamento, por ordem de superior hierárquico militar, de modo que estabelecido o nexo de causalidade. Não caracterizada a hipótese de culpa exclusiva ou concorrente da vítima. 3. A indenização por dano material deve ser fixada em valor correspondente ao do custo de tratamentos odontológicos e de confecção e colocação de próteses dentárias - estimado na perícia em R\$ 13.800,00 (treze mil e oitocentos reais). A indenização por dano moral deve ser reduzida para R\$ 12.000,00 (doze mil reais), - observado o parâmetro estabelecido pela Corte para fixação de indenização por danos morais em casos de lesão grave. 4. A verba honorária de sucumbência deve ser arbitrada em 10 % (dez por cento) sobre o valor da condenação, à vista dos parâmetros estabelecidos pelo artigo 20 § 3º do CPC, considerando ainda o baixo grau de complexidade da causa e o tempo de tramitação do processo. 5. Dá-se parcial provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial. (AC 200001000694844, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:24/08/2011 PAGINA:274.)."*

*"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. ACIDENTE COM GRANADA. ARTEFATO ABANDONADO EM ÁREA DE TREINAMENTO MILITAR. ENTRADA DE PESSOAS PARA A COLETA DE PALHA, AUTORIZADA PELA ADMINISTRAÇÃO. RETIRADA DOS ARTEFATOS POR COLHEDOR DE PALHA. EXPLOSÃO DO ARTEFATO. LESÕES CORPORAIS. REPARAÇÃO DEVIDA. 1. Configura-se o dano moral, passível de reparação, em razão da exposição ao risco e das lesões corporais decorrentes de acidente com granada abandonada por batalhão militar, após exercícios de treinamento. Responsabilidade subjetiva da União configurada, pela omissão no dever de diligência e fiscalização. 2. Indenização por danos morais que se fixa em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), dadas as peculiaridades do caso concreto. 3. Sentença reformada. 4. Apelação parcialmente provida. (AC 200335000123223, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:29/04/2011 PAGINA:288.)."*

Os valores, de todos os danos são devidos conforme definidos na r. sentença, na proporção de 50% (cinquenta por cento para cada uma das rés).

Com relação aos juros e correção monetária

No tocante à incidência da correção monetária em dano moral, no caso em tela, encartado como estético, tendo em vista a reforma do julgado no tocante à quantificação indenizatória, a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data do novo arbitramento, ou seja, data do julgamento por este E. Tribunal de acordo com os parâmetros estipulados na r. sentença.

Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do e. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido:

*"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)"*

Tal entendimento está inclusive sumulado na súmula trazida pelo agravante:

*"súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento."*

Entretanto, no que diz respeito à indenização pelo dano material a incidência deve ser a partir do evento danoso, no caso em tela, a partir do dia 19.02.2006, nos termos da r. sentença e de acordo com a súmula 54 do STJ:

"Os juros moratorios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."  
A taxa a ser aplicada tanto no dano moral como no dano material será a SELIC, nos termos do artigo 406 do Código Civil de 2002, observando-se ainda as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Mantida a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação dos autores e dou parcial provimento à apelação da Construtora Massafera LTda e da Caixa Econômica Federal, apenas para diminuir o valor arbitrado pelos estéticos encartados como dano moral, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput e § 1º A* do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017523-35.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017523-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP092234 MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE AUTORA : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00175233520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de embargos à execução opostos por LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA, objetivando a desconstituição do título que embasa o feito executivo.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou-os parcialmente procedentes, apenas no que tange à redução da multa moratória de 30% para 20%, com base no art. 61, § 2º, da Lei 9.430/96.

Sucumbência recíproca.

Custas indevidas (fls. 85/87).

**Apelantes:**

**Embargante** pretende a reforma da sentença, aduzindo, em síntese, a nulidade da certidão de dívida ativa, ante a ausência de liquidez e certeza, bem como a necessidade de condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios (fls. 89/100).

**União Federal** sustenta que a redução da multa determinada pelo Juízo *a quo* não encontra respaldo legal, uma



vez que no caso em apreço não há que se falar em retroatividade da norma mais benéfica, por se tratar de tributo lançado de ofício (fls. 107/109)

Com contrarrazões apenas da Fazenda Nacional (fls. 104/106).

**É o relatório. Decido.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

**CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA**

A certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa contém os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando, por meio de prova inequívoca, eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

*"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.*

*É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.*

*A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exeqüente gravame não-contemplado pela legislação de regência.*

*Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo." (STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)*

Há de se consignar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários.

Não se deve declarar a nulidade da CDA, mesmo que ausente um de seus requisitos legais, quando a falha pode ser suprida através de outros elementos constantes dos autos.

**DA MULTA MORATÓRIA**

Razão assiste à União Federal.

Com efeito, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009 se referem apenas aos casos em que não houve lançamento de ofício.

Para a hipótese de lançamento de ofício, a novel legislação agravou a penalidade, ao inserir o artigo 35-A à Lei nº 8.212/91, que assim dispõe, *in verbis*:

**Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).**

Por sua vez, o artigo 44 da Lei nº 9.430/96 estabelece que:

**Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)**

**I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)**

Verifica-se, portanto, que não obstante o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, do artigo 106, II, "c", do CTN, aplicar-se a multas de natureza moratória, no caso dos autos, se aplicada a nova legislação iria agravar a situação do contribuinte, vez que o débito foi gerado mediante de lançamento de ofício, o que resultaria na aplicação do disposto no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91 que determina a incidência de multa em 75% (setenta e cinco por cento), percentual superior ao originalmente fixado na Notificação para Recolhimento do Débito - NRD.

Acerca do tema, assim já se pronunciou esta E. Corte, conforme se lê dos seguintes arestos:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO E ERRO DE PREMISSA - DO NÃO CABIMENTO DE REDUÇÃO DE MULTA. OMISSÃO QUANTO A SISTEMÁTICA DE LANÇAMENTO DA EXAÇÃO. I.A embargante não efetuou o pagamento antecipado da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas discutidas na presente lide, tendo apenas recolhido a exação devida em razão de outras verbas salariais pagas aos seus empregados no período sub iudice. Valorando esse cenário fático e considerando a independência da relação jurídico-tributária que se estabelece em relação a cada verba trabalhista que é paga ao empregado, o decisum atacado chegou a conclusão diversa da pretendida pela embargante. É dizer, concluiu-se que o não recolhimento da contribuição social sobre as verbas discutidas no presente feito equivale à falta de pagamento do tributo. Assim, não foi acatada a tese da embargante segundo a qual o pagamento de contribuição incidente sobre outras verbas salariais ensejaria a insuficiência de pagamento. Constata-se, destarte, que a decisão embargada não desconsiderou um fato existente. O acórdão apenas interpretou o quadro fático de forma diversa do quanto pretendido pela embargante, donde se conclui pela inexistência de erro de fato e pela inaplicabilidade da sistemática prevista 150, §4º, do CTN. II.A análise dos autos revela que inexistente o alegado erro de premissa fática e que a embargante apenas pretende a reapreciação de tema já devidamente decidido.A decisão atacada não parte de uma premissa fática equivocada, mas apenas manifesta um entendimento diverso do defendido pela embargante e que esta, a pretexto de sanar alegado erro de premissa, em verdade, limita-se a manifestar seu inconformismo, valendo-se, contudo, de meio inadequado. III. Em que pese o artigo 106, II, "c", do CTN, autorizar a redução de multa, em razão de nova legislação mais benéfica, tal regramento não se afigura aplicável na hipótese dos autos. O débito cobrado é originado de lançamento de ofício, o que resultaria na aplicação do disposto no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91 que determina a incidência de multa em percentuais maiores do que o originalmente fixado. Assim, não há que se falar em omissão na aplicação do artigo 106, II, "c", do CTN, razão porque rejeito os aclaratórios, também, no particular. IV.A decisão embargada foi omissa no que tange à sistemática do lançamento da exação objeto da lide, merecendo, por conseguinte, ser reparada. É que a constituição do crédito de dezembro/93 poderia ter sido realizada apenas a partir de 01/1994, de modo que o prazo decadencial iniciou-se em 01/01/1995 e findou-se em 01/01/2000. Logo, não há que se falar em decadência do direito de lançar o crédito tributário relativo à competência de dezembro/93, eis que, na hipótese dos autos, o lançamento foi levado a efeito em 25.11.1999. Omissão sanada, a fim de, atribuindo efeito modificativo ao julgado, afastar a decadência em relação à contribuição previdenciária referente à competência de dezembro/1993. V.Embargos da União acolhidos. Rejeitados os declaratórios opostos pela autora.*

(TRF3, 2ª Turma, AC 00247536420024036100, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, e-DJF3 Judicial 1  
DATA:20/09/2012)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. MULTA MORATÓRIA. ARTIGO 35-A DA LEI Nº 8.212/91. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. 1. Há omissão no julgado relativamente à análise da Lei nº 11.941/2009, que agravou as multas para os casos em que os lançamentos ocorrem de ofício, ao inserir o artigo 35-A à Lei nº 8.212/91. 2. A multa serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Tendo expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos. 3. O percentual da multa cobrada no caso concreto, apesar de*

*elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito menos confiscatório. 4. Os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009, se referem apenas aos casos em que não houve lançamento de ofício, hipótese em que a novel legislação agravou a penalidade, ao inserir o artigo 35-A à Lei nº 8.212/91. 5. Não é possível aplicar a redução benéfica do artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11/941/2009, consoante o que dispõe o artigo 106 II, "c" do Código Tributário Nacional, pois essa 'benesse' se restringe às hipóteses capituladas na lei, que tratou dos lançamentos de ofício no artigo 35-A da mesma lei. 6. Embargos de declaração a que se dá provimento. (TRF3 - 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli APELREEX 01072360219994039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012)*

A multa moratória em questão tem natureza administrativa, decorre de previsão legal e tem como finalidade penalizar o contribuinte inadimplente, incidindo, também, sobre o débito corrigido.

Assim, não há que se falar em caráter confiscatório do percentual de multa moratória incidente sobre o crédito tributário, já que não há que se falar em tributo, mas mera penalidade, regularmente fixada em lei.

No mesmo sentido, inexistente hipótese de inviabilização da atividade econômica, já que as penalidades não estão submetidas ao princípio do não-confisco, nos termos do art. 150, inciso IV, da Constituição Federal.

Em decorrência da reforma parcial da r. sentença e, por conseguinte, na improcedência total da ação, condeno o embargante ao pagamento de honorários advocatícios que, ora fixo, de forma equitativa, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC e em consonância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação do embargante e **dou provimento** ao recurso da Fazenda Nacional, para manter a cobrança da multa moratória no patamar cobrado (30%), nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

**Encaminhem-se os autos à Subsecretaria da Segunda Turma, para que proceda a regularização da autuação, tendo em vista que a União Federal (FAZENDA NACIONAL) também é apelante na presente lide.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001632-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001632-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : COML/ DE AUTOMOVEIS IBIUNA LTDA  
ADVOGADO : SP207710 REGINA CELIA CAVALLARO ZAMUR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00007-3 2 Vr IBIUNA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Comercial de Automóveis de Ibiúna Ltda contra sentença que, nos autos de embargos que ajuízo contra execução fiscal que lhe move a Caixa Econômica Federal, ao argumento de que apesar passar por dificuldade financeira, mesmo assim pagou parcela do débito em 2006, **julgou-os improcedentes** o pedido, ao fundamento de que a dificuldade financeira não justificativa jurídica para eximir da obrigação em tela, bem como pelo fato de mencionada quitação dizer respeito ao período janeiro a agosto de 2006, quando a dívida cobrada se refere ao período de abril/2003 a maio/2004.

Por fim, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor causa.

Apela a embargante, sustentando, em síntese, que os pagamentos feitos em 2006 se referem ao período da dívida em cobrança. Ao contrário, requer o afastamento da multa sob pena de enriquecimento sem causa da parte exequente.

Sem contra-razões.

É o relatório. Passo a decidir.

Alega a apelante que já pagou parte da dívida em cobrança no ano de 2006. Ao compulsar os autos, verifico às fls. 34/222, que os valores em execução dizem respeito a competências anteriores ao ano de 2005. No entanto, as guias de recolhimento fundiário juntadas às fls. 07/10 dos autos dizem respeito a competências somente do ano de 2006. Assim, a embargante não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o artigo 333, I do Código de Processo Civil in verbis:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:  
I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito."

A ratificar o disposto no dispositivo legal supra, o Superior Tribunal de Justiça exarou o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, DO CPC. INCUMBÊNCIA DO RÉU. RECONHECIMENTO DO DIREITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI ESTADUAL 10.961/1992. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. Nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil, cabe ao autor demonstrar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu invocar circunstância capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas do fato aduzido pelo demandante (inciso II). 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que a autora preenche os requisitos legais para a progressão funcional. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Inviável analisar suposto direito amparado em legislação estadual, porquanto defeso ao STJ reexaminar Direito local. Aplicação, por analogia, da Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe Recurso Extraordinário." 4. Agravo Regimental não provido".  
( STJ, AGA nº 1313849, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 02-02-2011)

Quanto à questão da multa, deixo de apreciá-la, já que não matéria posta na inicial de.

A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, a certidão de dívida ativa contém os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os

princípios da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrar, **por meio de prova inequívoca**, eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção *juris tantum* de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo." (STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Apesar de apelante articular vários argumentos na defesa de seu direito, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos *erga omnes*.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito *inter partes*. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006483-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006483-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO  
ADVOGADO : SP044761 OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO  
INTERESSADO : OMAVICA EMPRESAS REUNIDAS E IND/ E COM/ LTDA e outro  
: MARIA LUCIA GARCEZ RIBEIRO  
No. ORIG. : 08.00.00096-3 2 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

F. 158-161. Anote-se na subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

Defiro vista dos autos pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025661-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES  
APELADO : LUCELIA COM/ DE VEICULOS LTDA  
REPRESENTANTE : DALCIO ROBERTO STRINA  
No. ORIG. : 99.00.00009-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal contra a r. sentença que, nos autos da execução fiscal que ajuizou em face do **LUCÉLIA COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA**, julgou extinto o executivo nos termos do art. 794, I do Código de Processo Civil, deixando intimar os representantes e sócios da empresa executada para individualizar os recolhimentos as respectivas contas, por se encontrarem e lugar incerto e não sabido.

Apela a exequente, requerendo a reforma parcial da sentença, ao fundamento de que a executada pagou a dívida exequenda, mas não se desincumbiu da obrigação legal de individualizar as contas vinculadas destinatárias do pagamento.

Sustenta, por fim, que a falta de individualização dos beneficiários impossibilita a apropriação dos recolhimentos, o que acarreta prejuízo aos fundistas.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Passo a decidir.

Noticia a sentença que os sócios e representantes da entidade executada se encontram em lugar incerto e não sabido.

O entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que é obrigação legal do empregador proceder a individualização dos depósitos fundiários conforme respectivas contas vinculadas. A propósito:

"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. COBRANÇA. LEGITIMIDADE. RELAÇÃO DOS EMPREGADOS BENEFICIÁRIOS. DESNECESSIDADE. SÚMULA 181 DO TFR. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. À época dos fatos, competia à Previdência Social proceder ao lançamento e cobrança administrativa e judicial dos valores devidos a título de contribuição ao FGTS, por expressa disposição legal, detendo, assim, legitimidade para reconhecer a existência de vínculo empregatício e exigir as contribuições sociais dali decorrentes, não figurando, portanto, como quer fazer crer a parte autora, tão-somente como mera assistente dos empregados, a necessitar de sua notificação e efetiva participação no processo administrativo fiscal. 2. **Conforme assentado na jurisprudência, a relação dos empregados a que se refere a dívida ao FGTS não é requisito essencial para a validade da notificação ou da CDA, sendo que a obrigatoriedade de individualização dos valores devidos é do próprio empregador, no momento do recolhimento. Assim o disposto na Súmula 181, do extinto TFR: "Cabe ao empregador, e não ao BNH ou IAPAS, o encargo de individualizar as contas vinculadas dos empregados, referentes ao FGTS."** 3. A arguição de nulidade do débito fiscal por não estar discriminado o nome dos empregados em situação irregular perante o FGTS não pode ser aceita, ainda mais em se considerando o teor do Relatório Fiscal de fls. 38, item "4", a apontar que o encarregado do Setor de Pessoal da empresa, Sr. Darci Mendes, o qual atendeu a fiscalização, "tomou ciência da origem e do montante do débito", informação que tem presunção de verdade, a qual circunscreve todo ato administrativo. 4. Apelação do autor improvida. Sentença mantida." ( TRF3, AC nº 904540, 2ª Turma, rel. Alexandre Sormani, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2009 PÁGINA: 134)

Sendo assim, o executivo fiscal deve prosseguir, apenas, na parte relacionada com a individualização dos depósitos fundiários, devendo a parte exequente requerer processualmente o que for de direito.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para autorizar o prosseguimento da execução apenas no que diz respeito à individualização do montante exequendo em conformidade com as respectivas contas vinculadas, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014410-91.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014410-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE BENEDICTO DOMINGUES  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00144109120114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Benedito Domingues**, inconformado com a sentença proferida na "*ação ordinária para restabelecimento de anuênio*" ajuizada em face da União.

O autor alegou, na petição inicial, que:

- a) é servidor público aposentado, desde 2.3.1998, pela "Procuradoria Geral da república";
- b) até o mês de março de 2011, recebia o anuênio inativo com alíquota de 12%, no valor de R\$ 974,04 (novecentos e setenta e quatro reais e quatro centavos), mas a partir de maio de 2011 passou a receber o anuênio com alíquota de 2%, no valor de R\$ 208,72 (duzentos e oito reais e setenta e dois centavos);
- c) a redução do anuênio ocorreu sem prévio processo administrativo, em manifesta afronta aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa;
- d) "*foi informado de forma informal de que o seu anuênio foi reduzido em virtude da desaverbação do seu tempo de atividade na Polícia Militar de São Paulo*", o que configura ofensa ao direito adquirido, devendo ser restabelecido, de forma definitiva, o pagamento do anuênio com alíquota de 12%;
- e) "*a instauração de um procedimento administrativo por parte do Réu, mesmo tendo a plena ciência de que o seu direito foi fulminado pela decadência, sob o fito de reduzir o benefício previdenciário de uma Senhora viúva [sic], é um flagrante caso de ato atentatório contra a dignidade da pessoa humana e grave ofensa à moral, passível de gerar indenização*", devendo a ré ser condenada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 38.266,00, equivalente a cinquenta vezes o valor minorado.

As f. 97-101, o MM. Juiz de primeiro grau proferiu sentença acolhendo o pedido inicial ao argumento de que "*ainda que o tempo de serviço prestado à Corporação Militar deva ser retificado, a redução do benefício previdenciário do Autor não pode ser determinada pela Administração sem regular procedimento administrativo dotado das garantias constitucionais*".

A parte autora opôs embargos de declaração, alegando que a sentença foi omissa quanto à ilegalidade da redução



do anuênio (f. 105-107), o que permitiria nova redução na via administrativa.

Sobreveio, então, decisão acolhendo os embargos declaratórios com efeitos infringentes para rejeitar o pedido inicial.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a existência de omissão em relação ao pedido de manutenção do pagamento do anuênio com alíquota de 12% e, suprindo-a, consignou que a decisão administrativa se harmoniza com o entendimento adotado pelos tribunais, no sentido de que "*tratando-se de servidor público federal, o art. 103, I, da Lei nº 8.112/90 determina que será computado apenas para efeito de aposentadoria e disponibilidade o tempo de serviço público prestado aos Estados, Municípios e Distrito Federal*" (f. 126).

Entendeu, ainda, o douto sentenciante, que "*como foi apreciado o mérito da decisão administrativa nesta ação, fica superada a questão da validade do ato administrativo em razão do descumprimento do contraditório*" (f. 126verso).

No recurso de apelação, o autor alega o seguinte: "*(i) jamais um processo judicial poderia suprir as máculas de um procedimento administrativo, posto que são maculas insanáveis, as quais devem ser anuladas, e (ii), ora, os embargos de declaração opostos ela parte, ao serem conhecidos e providos para prejudicar o seu direito, evidentemente que se trata de 'reformatio in pejus'*" (f. 133).

Aduziu, ainda, o apelante, "*que o artigo 100 da lei 8.112/90 em nenhum momento obsta expressamente a possibilidade de usar o tempo averbado junto a policia militar para percebimento do anuênio*" (f. 137).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de *clareza, precisão, completude e coerência*, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *erros in judicando*, ou seja, não são instrumento adequado à *reforma* do julgado.

Excepcionalmente, porém, o recurso pode ter efeito modificativo, mas desde que a alteração do julgado resulte da eliminação de um daqueles vícios estampados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil. Precisamente nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior (*Curso de direito processual civil*. 40 ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, p. 551-552):

*"No caso de obscuridade ou contradição, o decisório será expungido, eliminando-se o defeito nele detectado. Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."*

[Tab]Não é outro o entendimento do Professor Vicente Greco Filho (*Direito processual civil brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2. 2002, p. 241-242):

*"Cabem embargos de declaração quando há na sentença obscuridade ou contradição, bem como omissão de ponto sobre o qual ela deveria pronunciar-se. No primeiro caso, embargos em virtude de obscuridade ou contradição, estes têm finalidade explicativa, ou seja, têm por fim extrair o verdadeiro entendimento da sentença; no caso de embargos em virtude de omissão, a finalidade é integrativa, a de completar o julgamento que foi parcial. A obscuridade é o defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples*

*defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos. Há obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz. A obscuridade da sentença como os demais defeitos corrigíveis por meio de embargos de declaração prejudicando a inteligência da sentença prejudicarão a sua futura execução.*

*A dúvida é o estado de incerteza que resulta da obscuridade. A sentença claramente redigida não pode gerar dúvida.*

*Contradição é a afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão. Nesses casos, a correção da sentença em princípio não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo. Todavia, a conta de esclarecer, eliminar uma dúvida, obscuridade ou contradição, já tem havido casos de serem proferidas novas sentenças. De fato, se a contradição é essencial, ao se eliminar a contradição praticamente se está proferindo uma nova decisão.*

*No caso de omissão, de fato, a sentença é complementada, passando a resolver questão não resolvida, ganhando substância, portanto, As questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada. Nesse caso, os embargos podem ter efeito modificativo."*

É possível, destarte, que nos embargos de declaração seja alterado o julgamento proferido anteriormente, mas desde que essa alteração decorra do saneamento do vício consistente na omissão, contradição e/ou obscuridade. E tendo sido observado esse limite, não se pode falar em *reformatio in pejus*.

No caso, a alteração do julgado decorreu da supressão da omissão que teria havido em relação ao pedido de "manutenção integral do anuênio de inativo do autor, na alíquota de 12%, com a conseqüente averbação definitiva do tempo de serviço prestado na Polícia Militar de São Paulo".

De fato, lendo-se a petição inicial percebe-se, sem qualquer dificuldade, que o autor formula três pretensões: a) reconhecimento de que o ato administrativo feriu os princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa; b) reconhecimento do direito "a manutenção integral do anuênio de inativo do autor, na alíquota de 12%, com a conseqüente averbação definitiva do tempo de serviço prestado na Polícia Militar de São Paulo"; e c) indenização por dano moral, "no importe de R\$ 38.266,00 (trinta e oito mil duzentos e sessenta e seis reais), equivalente a 50 vezes a diferença do valor indevidamente minorado".

Trata-se, portanto, de uma cumulação de pedido, que, segundo Moacyr Amaral Santos, pode ser simples, quando os pedidos são independentes entre si; sucessiva, quando entre os pedidos há relação de tal dependência que a procedência do segundo dependa da acolhida do primeiro; e eventual, quando os pedidos se substituem um ao outro, na ordem de apresentação pelo autor (*Primeiras linhas de direito processual civil*. 14 ed. São Paulo, Saraiva, 1990, v. 1, p. 188).

Quanto à admissibilidade da cumulação, o Código de Processo Civil estabelece o seguinte:

*"Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.*

*§ 1º São requisitos de admissibilidade da cumulação:*

*I - que os pedidos sejam compatíveis entre si;*

*II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;*

*III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento.*

*§ 2º Quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de procedimento, admitir-se-á a cumulação, se o autor empregar o procedimento ordinário".*

Veja-se, portanto, que a lei processual determina que, na cumulação, os pedidos devem ser "compatíveis entre si", requisito que somente não se exige na cumulação eventual.

No caso dos autos, não se pode dizer que haja compatibilidade entre o pedido de anulação do ato administrativo por infração ao devido processo legal e o pedido de reconhecimento do direito ao pagamento do anuênio no percentual de 12%, já que esse último pedido pressupõe a existência de um ato contrário da administração e que o ato seja válido.

Ora, ou o ato deve ser anulado porque praticado sem prévio processo administrativo, caso em que as partes

retornam ao *status quo ante*; ou o ato é válido e, tendo atingido o autor, surge o interesse processual na declaração do direito ao pagamento do anuênio no percentual de 12%.

Ate aí não haveria problema se a parte tivesse formulado uma cumulação eventual de pedidos. Não é, porém, o que se extrai dos autos.

Como se disse, na cumulação eventual o autor formula dois pedidos em ordem sucessiva, sendo que o segundo somente será analisado se o primeiro for rejeitado. Exemplo clássico é o dos pedidos de anulação de casamento e de separação judicial, sendo que este último pressupõe a validade do casamento.

*In casu*, não se pode extrair, da petição inicial, uma relação de preferência entre o pedido de anulação do ato administrativo e de reconhecimento do direito ao recebimento do anuênio no percentual de 12%, que, repita-se, pressupõe a validade do ato e sua erronia.

O demandante inicia a fundamentação tratando da violação aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa; na sequência, trata do direito adquirido ao anuênio no percentual de 12%. Contudo, na parte referente ao "pedido", mencionou apenas o segundo pedido, sem expor preferência.

Com a superveniência da sentença que reconheceu a violação ao devido processo legal e determinou o restabelecimento do anuênio "*até que outra decisão administrativa seja proferida*", opôs embargos de declaração para que o segundo pedido também fosse apreciado. E, finalmente, com a rejeição desse último na decisão dos embargos, passou a defender, no recurso de apelação, a impossibilidade de subsistir um ato administrativo eivado de nulidade.

Resulta claro, portanto, que o autor quer o acolhimento de ambos os pedidos, sem ordem de preferência, de maneira que não se pode falar em cumulação eventual.

Assim, cuidando-se de cumulação simples e havendo total incompatibilidade entre os pedidos, é imperioso o reconhecimento da inépcia da petição inicial.

Veja, a esse respeito, os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDOS INCOMPATÍVEIS. INÉPCIA DA INICIAL (CPC, ARTS. 292, PARÁGRAFO I., I E 295, I). - PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ESCRITURA DE IMOVEIS, EM FACE DA MACULA DE SIMULAÇÃO, CUMULADO COM A DECLARAÇÃO DE QUE DITOS IMOVEIS SÃO DO LEGÍTIMO DOMÍNIO DA AUTORA. PEDIDOS INCOMPATÍVEIS, A VISTA DAS PECULIARIDADES DO CASO. - RECURSO NÃO CONHECIDO".*

*(RESP 199200274005, ANTÔNIO TORREÃO BRAZ, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:25/10/1993 PG:22499 ..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. MULTA DE MORA. TRD E SELIC. PEDIDOS INCOMPATÍVEIS ENTRE SI. RÉUS DIVERSOS. INÉPCIA DA INICIAL. MATÉRIA A SER CONHECIDA DE OFÍCIO. I. Tratando-se de demanda proposta objetivando a inexigibilidade do salário-educação e da cobrança da multa de mora, da TRD e da SELIC, contra réus distintos, tem-se como caracterizada a infringência ao disposto no Art. 292, I, do CPC, II. Reconhecimento da inépcia da inicial que se impõe, na forma do Art. 301, inciso III e § 4º do Códex Processual, por ser questão de ordem pública."*

*(APELREEX 00066934819994036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:24/09/2003 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, **DE OFÍCIO**, reconheço a inépcia da inicial e julgo extinto o processo sem resolução de mérito nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Por conseguinte, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015181-69.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JULIANA CIPRIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP285005B SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
No. ORIG. : 00151816920114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

**Descrição fática:** trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação monitória promovida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **JULIANA CIPRIANO DA SILVA**, objetivando o recebimento de R\$ 20.986,03 (vinte mil, novecentos e oitenta e seis reais e três centavos), referente ao saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e outro Pactos", firmado entre as partes em 10/08/2009, sob nº 001008160000015802.

Os embargos monitórios ofertados pelo réu rejeitados e, por consequência, a ação monitória foi julgada procedente, com a constituição, de pleno direito, do título executivo judicial, com a obrigação do embargante ao pagamento dos valores devidos por força do contrato firmado. Determinou-se, ainda, o prosseguimento da execução, acrescendo-se ao valor da dívida, juros e atualização monetária conforme prevê o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal para as sentenças condenatórias em geral Condenou, por fim, a embargante, ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a execução por ser a parte beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 174/181).

**Apelante (embargante):** em suas razões de apelação, o embargante reitera, preliminarmente, as razões de seu agravo retido interposto às fls. 160/170), requerendo, desde logo, o seu julgamento. No tocante ao mérito, pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese: **a)** que há de ser aplicado o Código de Defesa do Consumidor nas relações entre correntistas e as instituições bancárias brasileiras, nos moldes do art. 3º, §º 2º do referido diploma legal e da Súmula 297 do STJ, bem como a inversão do ônus da prova; **b)** que não há liberdade de contratação nos contratos de adesão; **c)** que a cobrança de valores a maior descaracteriza a *mora debendi*, havendo que se preservar o nome da embargante, impedindo a sua inscrição junto aos órgãos de proteção ao crédito; **d)** que a cláusula décima nona é nula de pleno direito, a teor do art. 51, caput, IV e XV e §1º, III do CDC, vez que estabelece, em prol da embargada, uma prerrogativa de autotutela; e **e)** que a cláusula décima sétima deve ser considerada nula, vez que a cobrança a título de honorários advocatícios e despesas processuais, apostas no contrato, em cumulação com eventuais valores cobrados em demanda judicial caracteriza *bis in idem* (fls. 183/200).

Sem contrarrazões.

É o breve relatório.

## DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A princípio, no que tange às razões contidas no agravo retido interposto pelo ora apelante, verifico que as mesmas não merecem acolhimento.

Ao meu entender, a prova pericial é dispensável no caso concreto, uma vez que as questões relativas à legalidade de encargos, incidência de juros, caracterização de anatocismo (juros capitalizados), dentre outras apontadas pelo apelante, constituem matéria exclusivamente de direito, podendo o Juízo *a quo* proferir sentença, nos termos do artigo 330 do CPC.

A corroborar tal posição, transcrevo o seguinte julgado:

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIO - NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PRELIMINAR REJEITADA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE RENTABILIDADE - JUROS SUPERIORES A 12% - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - DEVOLUÇÃO EM DOBRO - ARTIGO 42 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - INSCRIÇÃO/RETIRADA - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

*1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.*

*2. O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 3. Cuidando-se no caso, de revisão de contrato s bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil.*

*(...)*

*26. Preliminar rejeitada. No mérito, recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte." (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1034015, Processo nº 200361270004855, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ramza Tartuce, j. 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA: 25/08/2009 PÁGINA: 339) (grifos nossos)*

*" AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA . I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito . II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial . III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - agravo legal improvido. (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2012) (grifos nossos)*

Assim, não vislumbro o alegado cerceamento ao direito de defesa alegado pela apelante, motivo pelo qual nego seguimento ao agravo retido por ela interposto às fls. 160/170.

Já no que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de

Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

*"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços. (...)*

*§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista." (grifos nossos)*

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Disso decorre a possibilidade de ser reconhecida a inversão do ônus da prova, assegurada pelo artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação pelo mesmo dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitória e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação o seguinte aresto:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITES E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. 1. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a ação monitória. 2. Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante n.º 07. Súmulas n.º 596/STF e 382/STJ. 3. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros avençados pelas partes contratantes. 4. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (reedição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000), autorizativo da capitalização mensal nos contratos bancários em geral, foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 2001.71.00.004856-0/RS, DJU 08/09/2004). 5. Uma vez verificada a impropriedade do devedor, a instituição financeira tem direito aos encargos moratórios, acrescidos da correção monetária, ou então à comissão de permanência, sendo pacificamente vedada a cumulação desta com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios previstos para a situação de inadimplência. 6. A cobrança de taxas operacionais e de abertura de crédito é feita em conformidade com a Resolução do Comitê Monetário Nacional n.º 3.518/08, como forma de remuneração dos serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários, não havendo que se falar em abusividade ou ilegalidade. 7. Reconhecida a cobrança de valores a maior, impõe-se a compensação do que foi pago indevidamente com o que efetivamente é devido, primeiro com as parcelas vencidas e, depois, com os débitos vincendos. Vindo ainda a ser apurada, em novos cálculos a serem apresentados pela CEF, a existência de um saldo credor em favor do mutuário, torna-se possível também a restituição dos valores remanescentes, na*

*forma simples."*

*(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 00198032520074047000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 09.02.2010, D.E DATA: 03.03.2010) (grifos nossos)*

No tocante, especificamente, ao teor das cláusulas do contrato firmado entre as partes, passo a analisá-las, de maneira pormenorizada.

Com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

*"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."*

Cumprido ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de nº 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contrato s bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contrato s vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contrato s firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contrato s à época em que foram celebrados. 9.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das*

operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. Considerando que os contratos firmados entre as partes os contratos de abertura de crédito rotativo (fls. 112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16. O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17. Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

Ainda, quanto à questão atinente à Tabela Price, verifico que a aplicação de tal sistema encontra-se expressamente previsto na cláusula décima do instrumento contratual firmado entre as partes, conforme se infere através da transcrição supra:

**"CLÁUSULA DÉCIMA - DOS ENCARGOS DEVIDOS NO PRAZO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - Os encargos mensais serão compostos pela parcela de amortização e juros, calculada pela Tabela Price, incidente sobre o saldo devedor atualizado monetariamente pela TR."** (grifos nossos)

Entendo, ainda, que não há qualquer ilegalidade em sua aplicação ao passo que a sua utilização como técnica de amortização não implica em capitalização de juros (anatocismo). Sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não tendo sido demonstrada abusividade na sua utilização. Repita-se: tal sistema de amortização não implica em capitalização de juros exatamente porque pressupõe o pagamento do valor financiado/emprestado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Ademais, a jurisprudência já se pronunciou sobre a legalidade da aplicação da Tabela Price nos contratos bancários, conforme se verifica a seguir:

**"REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. LIMITAÇÃO DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCONTO EM FOLHA. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. COMPENSAÇÃO E/OU REPETIÇÃO DO INDÉBITO. VENDA CASADA. SEGURO. SUCUMBÊNCIA. 1. As limitações fixadas pelo Dec. nº 22.626/33, relativas à taxa de juros remuneratórios de 12% ao ano, não são aplicadas aos contratos firmados com instituições financeiras. 2.(...) A utilização da tabela price como técnica de amortização não implica em capitalização de juros. No sistema price não há previsão para a incidência de juros sobre juros. Tal prática somente ocorre quando verificada a ocorrência de "amortização negativa", o que não é o caso dos autos. 3. É permitida a incidência exclusiva da comissão de permanência no período de inadimplência, pela variação da taxa de CDI, excluída a taxa de rentabilidade de até 10%, os juros moratórios**



de 1% e a multa contratual de 10%. 4. Não é abusiva a cláusula inserida no contrato de empréstimo bancário que autoriza o desconto em folha de pagamento das devidas em razão de financiamento bancário. (...)" (TRF - 4ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL, Órgão Julgador: 4ª Turma, Processo nº 200671000236075 - Rel. Marga Inge Barth Tessler, Data da decisão: 18/11/2009 - DE DATA: 30/11/2009) (grifos nossos)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. TABELA PRICE. TAXA OPERACIONAL MENSAL. LEGALIDADE. 1. Foi eleito pelos contratantes o Sistema Francês de Amortização - Tabela Price, que deve ser mantido para amortização do saldo devedor. 2. A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito, o que não é a hipótese dos autos. 3. Tendo os contratos em questão sido celebrados após a edição da Medida Provisória n. 1.963-17/2000, de 31 de março de 2000, é cabível a capitalização de juros. 4. A jurisprudência é no sentido de que é legítima a cobrança de taxa operacional mensal se há previsão contratual. 5. Apelação da Caixa Econômica Federal a que se dá provimento, para que possa ser cobrada a taxa operacional mensal prevista nos contratos impugnados. 6. Apelação do Autor a que se nega provimento, condenando-o em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais)." (TRF - 1ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL, Órgão Julgador: Quinta Turma, Processo nº 200438000249554 - Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, Data da decisão: 24/05/2010 - e-DJF1 DATA: 09/07/2010, pág. 166) (grifos nossos)

No tocante à capitalização mensal de juros, constato que a mesma encontra-se prevista no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta do contrato firmado entre as partes (fls. 09/15), a qual passo a transcrever, a seguir:

**"CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE** - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

**Parágrafo Primeiro** - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação." (...)" (grifos nossos)

Ao analisar tal questão, contudo, ressalto o contido no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, bem como na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, a qual assim preconizou:

*"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".*

O mesmo posicionamento foi adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual se manifestou por diversas vezes pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, ao fundamento de que, na espécie, deveria prevalecer o preceito contido no art. 4º do Decreto 22.626/33 - contrário ao anatocismo - cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei

Contudo, especificamente no que tange às operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizar expressamente a capitalização de juros, desde que pactuada, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.** I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

**III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com**

**periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.**

*IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

*(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).*

Na hipótese dos autos, verifico que o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em **10/08/2009**, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

**"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a triplíce identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como consequência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2. No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitória a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3. Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitória como pretendem os recorrentes. 5. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADIN nº 2591/DF, no sentido de que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor" no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 6. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 7. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 8. Os recorrentes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes da taxa cobrada pela instituição financeira, a qual não se submete ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. 7. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 8. O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 9. A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a CEF estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese não verificada nos presentes autos. 10. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionalmente, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 11. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro**

**Nacional. 12. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, não está vedada a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."**

(TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1276594, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561200008753 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 03/08/2009 - DJF3 CJI DATA: 22/09/2009 - p. 474) (grifos nossos)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade de tal dispositivo legal, o que só pode ser atacado através de via própria perante o Supremo Tribunal Federal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA . APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."*

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."*

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

No que se refere à cláusula décima sétima do instrumento contratual, a qual estipula o pagamento, pelo devedor, de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, entendo que a mesma é abusiva, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar a referida verba, conforme dispõe o artigo 20 do Código de Processo Civil.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte aresto:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. FINANCIAMENTO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS 1. Houve autorização expressa do autor para que a CEF utilizasse recursos existentes em contas correntes de titularidade do devedor para liquidação de parte de dívida decorrente de financiamento para aquisição de material de construção e outros pactos. Não se reconhece a ilegalidade da cláusula contratual. 2. Segundo a jurisprudência dominante, os juros remuneratórios do contrato bancário não estão limitados à taxa de 12% ao ano, nem mesmo no período anterior à EC 40/2003, pois não era auto-aplicável o revogado § 3º, do art. 192, da CF (Súmula 648 do STF). Entendimento conforme o acórdão da 2ª Seção do STJ no Recurso Especial 1.061.530-RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado segundo o rito do art. 543-C, do CPC. 3. Nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. 4. A Súmula 295/STJ estabelece que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei 8.177/1991, desde que pactuada", como no caso dos autos. 5. A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito. Precedentes. 6. É abusiva a estipulação contratual que estabelece o pagamento, pela devedora, de honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial. Cabe ao magistrado a fixação da verba honorária em juízo (CPC, artigo 20)"(TRF1 5ª Turma AC 1999.33.00.006560-0/BA) 7. Apelação a que se dá parcial provimento para reconhecer a abusividade da*

***cláusula contratual que dispõe sobre a incidência de honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da dívida na hipótese de cobrança ou execução judicial."***

*(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200438010003490, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Rodrigo Navarro de Oliveira, Data da decisão: 26/07/2010, e-DJFI DATA: 23/08/2010, pág. 30) (grifos nossos)*

Assim sendo, declaro nula a referida cláusula, especificamente no que se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios, nos moldes do quanto pretendido pelo apelante.

Já no que tange à cláusula décima nona, a qual autoriza a instituição financeira a utilizar-se do saldo de qualquer outra conta, aplicação financeira e/ou crédito de titularidade do devedor para liquidação ou amortização das obrigações assumidas no contrato ora discutido, entendo que a mesma viola o disposto no art. 51, inc. IV, §1º, inciso I do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

***"Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:***

*(...)*

*IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;*

*(...)*

*§1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que:*

*I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;*

*(...)"*

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido por esta E. Corte a respeito:

*AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. NULIDADE DA SENTENÇA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO OCORRÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE DE SUAS REGRAS. JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO DEFINIDOS NO CONTRATO. VIOLAÇÃO AO CÓDIGO CONSUMERISTA. LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGO 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. AUTOAPLICABILIDADE NÃO RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVOGAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL 40/2003. APLICAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS DA TAXA SELIC. ARTIGO 406, CÓDIGO CIVIL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/2000, ATUAL MP Nº 2.170-36/2001. CONTRATO CELEBRADO APÓS DE 31 DE MARÇO DE 2000. POSSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERCENTUAL A SER DEFINIDO PELO CREDOR. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 51, INCISOS IV E X E §§, CDC. HONORÁRIOS ESTIPULADOS EM ATÉ 20%. MULTA DE MORA. PERCENTUAL DE 2% AO ANO. LEGALIDADE. UTILIZAÇÃO DE SALDOS EXISTENTES EM OUTRAS CONTAS DE TITULARIDADE DA RÉ. ILEGALIDADE. TARIFA DE EXCESSO DE LIMITE. PERMISSÃO. VENDA CASADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1. Conquanto a matéria debatida na lide seja de direito e de fato, mostra-se prescindível a produção de prova pericial, dado que os documentos carreados aos autos são suficientes para a resolução dos temas debatidos. 2. Os encargos aplicáveis ao valor do financiamento estão previstos no contrato, de forma que para a instrução da lide basta apenas a juntada do instrumento firmado entre as partes e do demonstrativo de débito, mostrando-se desnecessário carrear aos autos os extratos analíticos da conta. Restam afastadas, assim, as alegações de inépcia da inicial e de inadequação da via eleita. 3. Aplicam-se aos contratos bancários e de financiamento em geral as disposições do Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297). 4. Mostra-se abusiva, ainda, a cláusula contratual que deixa para o credor a fixação unilateral do percentual de juros remuneratórios a ser aplicado sobre a quantia mutuada. 5. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o art. 192, § 3º, da Constituição, direcionou-se no sentido de sua não-autoaplicabilidade, posto que dependeria de lei para ganhar eficácia (ADI nº 4-DF). Atualmente, o referido dispositivo encontra-se revogado por força da Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2003. Destarte, é de total improcedência o pedido de limitação dos juros ao patamar de 12% ao ano. 6. O artigo 406 do Código Civil de 2002 dispõe que, na hipótese de os juros serem convenionados sem taxa definida, como no presente caso, deve ser aplicada a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, no caso, a SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95. 7. O tema atinente à capitalização de juros já se encontra superado, vez que o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento sobre a possibilidade de haver capitalização mensal de juros apenas nos contratos bancários firmados por instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, celebrados após 31 de março de 2000, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.963-17/2000, atual MP nº 2.170-36/2001.*

Caso concreto em que há autorização legal para a aplicação de juros sobre juros em periodicidade inferior a um ano, dado que o contrato foi celebrado após 31 de março de 2000. 8. A disposição contratual que atribui única e exclusivamente ao credor a definição do percentual da comissão de permanência a ser utilizado para composição do saldo devedor, no caso de inadimplemento da dívida, viola o artigo 51, incisos IV e X e § 5, da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1980 (Código de Defesa do Consumidor), já que torna imprevisível a dívida e impinge ao devedor o ônus da incerteza quanto ao montante efetivamente devido. 9. Quanto à estipulação de honorários em 20%, não vislumbro nenhuma violação dessa previsão a qualquer dispositivo de lei, máxime se considerarmos que a própria lei processual civil prevê que, nas ações condenatórias, a verba honorária deve ser fixada entre os percentuais de 10% e 20%, não destoando a cláusula, nesse aspecto, do critério quantitativo previsto no CPC, nem tampouco das disposições do código consumerista. Também é sabido que aquele que der causa ao ajuizamento de ação judicial deve, em sendo procedente a pretensão, honrar as custas do processo. 10. A multa prevista no contrato está adequada às disposições do Código de Defesa do Consumidor. 11. **A disposição contratual que prevê a utilização de saldos existentes em outras contas de titularidade dos réus viola frontalmente as disposições do Código de Defesa do Consumidor (art. 51, inciso IV, §1º, I, CDC), já que permite à CEF, sem a menor formalidade, utilizar-se de saldos existentes em contas de titularidade do consumidor para saldar a dívida do contrato em que inserida tal cláusula.** 12. A jurisprudência tem entendido que não configura abusividade a cláusula que prevê tarifa de excesso de limite, já que tal tarifa visa a justamente inibir a utilização do crédito acima do contratado. 13. Não há, nos autos, qualquer comprovação da prática de venda casada, não havendo de se falar de qualquer nulidade no crédito rotativo contratado. 14. Apelação parcialmente provida. Sucumbência recíproca. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 969512, Processo: 00145833320024036100, Órgão Julgador: Judiciário em Dia - Turma Y, Rel. Wilson Zauhy (Juiz conv.), Data da decisão: 27/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2011, pág. 161) (grifos nossos)

Assim, há de ser declarada nula também esta cláusula, em virtude da violação ao diploma legal já mencionado.

Por fim, com relação à anotação do nome da apelante nos órgãos de proteção ao crédito, verifico que tal ato de inclusão, por parte da instituição financeira, não caracteriza ilegalidade, vez que o mesmo decorre da própria inadimplência da apelante com relação às prestações do contrato de financiamento - fato este incontroverso nos autos.

A par disso, o colendo Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que a pretendida exclusão da negativação do nome do devedor junto ao cadastro de maus pagadores só se torna possível nos casos em que o mesmo demonstra efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, bem como quando existe depósito do valor correspondente à parte reconhecida do débito, ou prestação de caução idônea, requisitos estes ausentes no caso em tela.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. REEXAME DE PROVAS. CIVIL. CONTRATO. CRÉDITO BANCÁRIO. DISCUSSÃO. JUÍZO. INSCRIÇÃO SERASA. POSSIBILIDADE.*

*1 - Não decididas pelo Tribunal de origem as matérias referentes aos dispositivos tidos por violados, ressente-se o especial do necessário prequestionamento (súmula 211/STJ).*

*2 - Violação genérica de lei federal, sem indicação precisa e clara de qual ou quais dispositivos estariam vulnerados, denota deficiência recursal (súmula 284/STF).*

*3 - A aferição da ocorrência dos requisitos mínimos da cautelar (fumus boni juris e periculum in mora) é intento não condizente com o recurso especial, pois demanda revolvimento fático-probatório, vedado pela súmula 7/STJ.*

*4 - Na linha do entendimento pacificado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados nos autos e que, em última ratio, fazem incidir o óbice da súmula 83/STJ.*

*5 - Recurso especial não conhecido."(STJ, Quarta Turma, Resp 604515/SP, Relator: Min. FERNANDO*

GONÇALVES, *judg.* 12/12/2005, *publ.* 01/02/2006, *pág.* 562, *decisão unânime*) (grifos nossos)

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença de primeiro grau para o fim de (i) declarar a nulidade da cláusula décima sétima do contrato firmado entre as partes - especificamente na parte se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios; e (ii) declarar a nulidade da cláusula décima nona do referido contrato, vez que a mesma viola o disposto no artigo 51, inc. IV, §1º, inc. I do Código de Defesa do Consumidor.

Não obstante o acolhimento parcial do presente recurso nos moldes do acima exposto, verifico que a CEF sucumbiu de parte mínima do pedido, motivo pelo qual se aplica o disposto no parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil, com a manutenção da condenação dos honorários advocatícios da forma como estipulada pelo Juízo *a quo*, observadas as disposições da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo retido interposto às fls. 160/170 e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pela embargante, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020467-28.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020467-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : PAULO SERGIO SILVESTRE e outro  
: DENISE VIEIRA PEREIRA SILVESTRE  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
No. ORIG. : 00204672820114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** PAULO SERGIO SILVESTRE e outro ajuizaram ação anulatória de ato jurídico contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, pretendendo a anulação da consolidação da propriedade do imóvel e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando os requerentes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, corrigidos monetariamente, ficando suspensa a execução na forma dos artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50. Sem custas (fls. 139/141vº).

**Apelantes:** autores aduzem que a r. sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** a inconstitucionalidade da execução especial que trata a Lei 9.514/97; **b)** a incidência do Código de Defesa do Consumidor no presente caso; **c)** a aplicabilidade da teoria da imprevisão (fls. 147/160).

Com contrarrazões (fls. 162/163).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Inicialmente, cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

*In casu*, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 23/26vº), que os autores, ora apelantes, foram devidamente intimados para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97. No entanto, os mesmos deixaram de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Frise-se que a certidão de notificação expedida pelo Oitavo Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo, acostada pela CEF à fls. 99/101, possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso, pois não há nos autos qualquer documento que infirme as informações nela constantes.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo aos apelantes a permanência em imóvel que não mais lhes pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.*

*1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.*

*2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.*

*4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e*

exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

Quanto às questões suscitadas acerca da incidência do Código de Defesa do Consumidor e da aplicabilidade da teoria da imprevisão, deixo de apreciá-las, por não estarem contidas na petição inicial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.

- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre



de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).

- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.

- Agravo de instrumento desprovido."

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002539-58.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.002539-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DEVILE COM/ DE BEBIDAS E MARCENARIA LTDA -ME e outros  
: IVANILDA PEREIRA BATISTA DE ANDRADE  
: PAULO CESAR DE ANDRADE  
ADVOGADO : PR027266 RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro  
No. ORIG. : 00025395820114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória contra DEVILE COM/ DE BEBIDAS E MARCENARIA LTDA-ME e outros, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 56.480,69 (cinquenta e seis mil, quatrocentos e oitenta reais e sessenta e nove centavos), proveniente de Contrato de Abertura de Limite de Crédito na modalidade GIROCAIXA Fácil - OP 734, firmado entre as partes sob nº 00000002019, o qual não foi quitado pelos réus.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedido o pedido formulado nos embargos monitórios para determinar a exclusão do valor atinente às "despesas de cobrança", que tenha incidido no montante do débito concomitantemente com a comissão de permanência.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono (fls. 114/115vº).

**Apelantes:** embargantes pretendem a reforma da r. sentença sob os seguintes fundamentos: a) a necessidade de realização da perícia contábil; b) a capitalização dos juros; c) a falta de prévia especificação em contrato dos encargos exigíveis, sendo que a estipulação das taxas de juros é feita unicamente pela credora; d) a impossibilidade da cobrança cumulada da comissão de permanência com outros encargos (fls. 120/125).

Com contrarrazões (fls. 129/150).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Por primeiro, no tocante à realização de perícia, entendo ser a mesma dispensável neste caso, vez que as questões relativas à incidência de juros e correção monetária, aplicação da comissão de permanência ou existência de anatocismo constituem matéria de direito, podendo o Juízo *a quo*, proferir sentença, nos termos do artigo 330 do CPC.

A corroborar tal posição, o seguinte julgado que abaixo transcrevo:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. JUROS CAPITALIZADOS. MULTA MORATÓRIA.**

*1. O artigo 1.102.a acrescentado pela Lei nº 9.079, de 14 de setembro de 1995, que instituiu no sistema processual pátrio o procedimento monitorio.*

*2. A função do processo monitorio é ser um "atalho" para a execução e foi instituído para as situações em que, embora o autor não disponha de título executivo, existe concreta possibilidade de existência do crédito revelada por documentação idônea.*

*3. No que tange à alegação de nulidade da sentença em face da ocorrência de cerceamento de defesa, entendo que especificamente em relação aos contratos que têm, ou terminam tendo, por objeto o empréstimo ou mútuo, todas as condições ajustadas estão expressas nos instrumentos, possibilitando ao credor calcular o valor da dívida e seus encargos e ao devedor discutir a dívida subsequente.*

***2. A prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal, comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor conforme contrato assinado, acompanhado do demonstrativo de débito. Por pressuposto, toda a documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato". - grifos nossos.***

*(TRF - 3ª Região, AC nº 2004.61.11.000209-5, Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, j. 16/09/2008, DJF3*

*DATA:23/03/2009 PÁGINA: 304)*

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

**"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços.**

*(...)*

**§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista."** *(grifos nossos)*

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Analiso, a princípio, a alegação lançada pelos apelantes no tocante à falta de contratação da taxa de juros no

instrumento contratual firmado entre as partes.

Conforme acertadamente apontado pelo Juízo "a quo", constato que houve pactuação expressa entre as partes no que se refere aos encargos cobrados na operação realizada, o que se deu através da cláusula quinta do instrumento contratual em questão (fl. 08), a qual passo a transcrever a seguir:

**"CLÁUSULA QUINTA - DOS ENCARGOS**

*Sobre o valor de cada operação incidirão juros praticados pela CAIXA, IOF e tarifa de contratação, devidos a partir da data do empréstimo, cujas taxas, alíquota e valores serão divulgados nas Agências da CAIXA e informados à DEVEDORA/MUTUÁRIA previamente à finalização da solicitação de liberação do crédito no meio eletrônico que utilizar, e também via extrato mensal que será mensal que será encaminhado ao endereço de correspondência constante nos dados cadastrais conta.*

**Parágrafo Primeiro** - *O valor dos juros, a tarifa e o IOF incidentes sobre o empréstimo serão incorporados ao valor principal e cobrados juntamente com as prestações".*

Quanto à Comissão de Permanência, a mesma está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN e traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

1) *juros que remuneram o capital emprestado;*

2) *juros que compensam a demora do pagamento;*

3) *multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.*

No caso em tela, a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula décima terceira do contrato juntado às fls. 06/12.

Assim sendo, é admissível a aplicação da comissão de permanência nos contratos bancários, todavia é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

*"Súmula 294 - Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato."*

*"Súmula 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Logo, inobstante a cobrança dos juros remuneratórios estar prevista na cláusula quinta do contrato firmado entre as partes, os mesmos, repita-se, não podem ser cumulados com a comissão de permanência. A cobrança dos juros remuneratórios é autorizada a partir da data do empréstimo, devendo cessar, contudo, quando do inadimplemento contratual, ocasião na qual passa a incidir a comissão de permanência.

Não deve ser aplicada, ainda, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula décima terceira do contrato de abertura de crédito, haja vista que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que, como visto, está englobada na Comissão de Permanência.

No tocante à capitalização mensal de juros, a sua aplicação é possível após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, desde que pactuada nos contratos. No caso em tela, verifico que o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em 10/02/2006 - ou seja, posteriormente a tal data - encontrando-se prevista a capitalização mensal de juros no parágrafo primeiro da cláusula quinta do mesmo, o que torna legal a sua aplicação.

Neste sentido julgados deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Ocorre litispendência quando a parte repete,**

contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a triplíce identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como consequência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2.No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitoria a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3.Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitoria como pretendem os recorrentes. 5.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADIN nº 2591/DF, no sentido de que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor" no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 6.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 7.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 8.Os recorrentes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes da taxa cobrada pela instituição financeira, a qual não se submete ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. 7.Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 8.O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 9.A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a CEF estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese não verificada nos presentes autos. 10. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionalmente, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 11. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 12. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, não está vedada a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida." - grifos nossos.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200561200008753 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03/08/2009, DJF3 CJI 22/09/2009, p. 474)

**"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.**

**I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.**

**II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.**

**III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.**

**IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido." - grifos nossos.**

(STJ - Segunda Seção - Resp. 603643/RS -Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu)

Dessa forma, deve ser parcialmente reformada a r. sentença prolatada pelo Juízo de primeiro grau para o fim de serem aplicados os juros remuneratórios, conforme contratualmente previstos, até a data do inadimplemento e, a

partir de então, a aplicação exclusiva da Comissão de Permanência, com a exclusão da Taxa de Rentabilidade e outros eventuais encargos (juros remuneratórios, moratórios e multa contratual), por serem manifestamente ilegais. Por consequência, tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus patronos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000857-62.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000857-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MUNICIPIO DE CUBATAO SP  
ADVOGADO : SP142288 MAURICIO CRAMER ESTEVES e outro  
No. ORIG. : 00008576220114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de ação declaratória de inexigibilidade de débitos, ajuizada pelo Município de Cubatão, em face da União (Fazenda Nacional), ao argumento de que ocorreu a prescrição/decadência do crédito tributário.

Foi indeferido o pedido de antecipação de tutela, o qual objetivava a imediata suspensão da exigibilidade das contribuições sociais, bem como a emissão de Certidão Negativa de Débitos (fls. 77/79vº).

Às fls. 94/96, a parte autora noticia o recolhimento do valor discutido nos autos, o que foi feito para fins de expedição de CND, requerendo a restituição dos respectivos valores, na eventual procedência do pedido principal.

A União (Fazenda Nacional) reconheceu a ocorrência da prescrição, não concordando, contudo, com o pedido de repetição de indébito (fls. 101/103).

O pedido de emenda da inicial foi indeferido à fl. 121.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com base no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir superveniente, condenando a União ao pagamento das custas processuais, bem como dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa (fls. 130/131vº).

**Apelante:** União (Fazenda Nacional) aduz que a sentença deve ser reformada, para afastar a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 19, §1º da Lei 10.522/01 ou, alternativamente, para reduzir o valor fixado a título de verba honorária (fls. 139/146).

Com contrarrazões (fls. 149/152).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

A questão colocada em debate diz respeito à fixação de honorários de sucumbência em ação declaratória que houve o reconhecimento por parte do Fisco da prescrição do crédito tributário.

Cumpra anotar que não obstante a Fazenda Pública tenha deixado de oferecer resistência ao pedido relativo à ocorrência da prescrição, a mesma não concordou com o pleito de repetição do indébito e que a Municipalidade teve que constituir advogado para propor a presente ação, além disso, houve a necessidade do recolhimento da exação pela parte autora por força da necessidade de obtenção da certidão negativa e liberação da obrigação reconhecida prescrita.

Dessa forma, há que ser mantida a condenação em honorários em favor do contribuinte.

Assim, já se manifestou o C. STJ, por oportunidade de casos análogos:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80.*

*1. A extinção da execução fiscal depois de citado o contribuinte, desde que tenha contratado advogado e praticado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública no pagamento de honorários.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, AGRESP 890971/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 27/02/2007, DJ 15/03/2007, p. 303)*

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1. Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.*

*2. A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.*

*3. Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.*

*4. Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.*

*5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.*

*6. Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.*

*7. Recurso especial parcialmente provido.*

*(STJ, 3ª Turma, REsp 1183061 / MS, Rel. Min. NANCY j.20/08/2013, DJe 30/08/2013)*

Inaplicável ao caso, ainda, o disposto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, pois como visto não houve reconhecimento do pedido por parte da União.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.*

*1. O art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 afasta a condenação em honorários advocatícios quando houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ou seja, quando não houver litígio com relação à inicial.*

*2. Hipótese em que a União reconheceu parcialmente o pleito da contribuinte e impugnou os demais pedidos, o que configura a existência de pretensão resistida, com a consequente sucumbência e a correta condenação em honorários.*

*3. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP 1050180, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:04/03/2009)*

O pedido de redução da condenação em honorários advocatícios encontra respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, entendo que o percentual de 5% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 600.000,00 em 03/02/2011) ocasiona uma condenação em valor exorbitante, assim, apresenta-se plausível a redução da verba honorária, que, de forma equitativa, ora fixo em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando o valor e a complexidade da ação, em consonância com o entendimento jurisprudencial a respeito, conforme se lê dos seguintes julgados:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Não cabe ao Judiciário decretar de ofício a renúncia sobre o direito que se funda a ação, mesmo que a lei imponha como condição para a obtenção de benefício fiscal, havendo a necessidade de requerimento da parte embargante, conforme MP n.º 303/06.*

*II - O valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim não ficando adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.*

*III - Agravo a que se nega provimento." - (grifei)*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990062440, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 07/10/2008, DJF3 16/10/2008)*

*TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.*

*2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.*

*4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 908558, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/09/2007, DJ 23/04/2008, p. 01)*

*"RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRETENDIDO AUMENTO DA VERBA ADVOCATÍCIA - VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA - APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ - ART. 20, § 4º, DO CPC.*

*No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento.*

*Mesmo que assim não fosse, o critério adotado pelo Tribunal de origem na fixação por equidade da verba honorária não pode ser revisto por esta Corte Superior de Justiça, a teor da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Recurso especial interposto por Comércio e Indústria Breithaupt S/A improvido.*

\*\*\*\*\*

*RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 73, CAPUT, DA LEI Nº 9.430/96 - NÃO-OCORRÊNCIA -*

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRETENDIDA REDUÇÃO - SÚMULA 07/STJ.*

*A jurisprudência desta egrégia Seção é uníssona ao proclamar que a compensação de tributos sujeitos ao lançamento por homologação não necessita de prévia manifestação da autoridade fazendária ou de decisão judicial transitada em julgado para a configuração da certeza e liquidez dos créditos.*

*Para o reconhecimento em Juízo do direito à compensação, será dispensado qualquer pronunciamento da autoridade administrativa, que poderá fiscalizar a regularidade do procedimento em momento posterior, assegurada a possibilidade de cobrança de eventuais créditos remanescentes (CF. REsp 218.026/RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 04.12.00).*

*No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento*

*Recurso especial interposto pela Fazenda Nacional improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 466053 / SC, j. 04/11/2004, DJ 11/04/2005 p. 228)*

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para reduzir os honorários advocatícios para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041360-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041360-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
APELADO : JOAO BATISTA LEITE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP043529 JOAO BATISTA LEITE DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : ANTONIO GERALDO ROQUE  
PARTE RE' : IND/ E COM/ DE MAQ E EQUIPAMENTOS AGROINDUSTRIAIS PAIO LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00130-8 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela União Federal contra sentença que, em sede de embargos que lhe opôs João Batista Leite de Oliveira, objetivando, nos termos do art.135, III do CTN, a exclusão de seu nome do pólo passivo do executivo fiscal movida pela Fazenda Pública em face de Indústria e Comércio de Máquinas e Equipamentos Agroindustriais Paio Ltda e outros, **declarou a nulidade da execução**, ao fundamento de não preencher o título exequendo os requisitos do art. 2º, § 5º da Lei 6.830/80, acarretando cerceamento de defesa..

Por fim, condenou a exequente no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 ( mil reais),



nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

**Apelante:** requer a reforma da sentença, ao argumento de que a Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução é legítima, já que preenche os requisitos exigidos pelo art. 202 do CTN e pelo art. 2ª, § 5º c/c art. 6º da Lei 6.830/80, sendo ônus do executado mitigar a exequibilidade do título.

Por fim, requer o afastamento da condenação em honorários advocatícios, a teor do art. art. 1º-D da Lei 9.494/97, caso contrário, sejam reduzidos equitativamente a percentual inferior a 10%, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Relatados.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do CPC, posto que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, como perante esta Corte.

Primeiramente, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa contém os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando, por meio de prova inequívoca, eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.

É consabido que os representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.

A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção *juris tantum* de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exeqüente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo. (STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Há de se consignar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários.

Não se deve declarar a nulidade da CDA, mesmo que ausente um de seus requisitos legais, quando a falha pode ser suprida através de outros elementos constantes dos autos.

Por outro lado, os sócios respondem solidariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.  
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza **a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente**, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA). 4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

Ademais, o mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.
2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.
3. Recurso especial provido."

(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)

Dessa forma, antes de os bens do embargante serem penhorados, caberia à exeqüente demonstrar que os valores em execução decorrem de atos de gestão praticados por ele com excesso de mandato, infração à lei ou contrato social, o que não foi feito.

Acresço que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade formal/material do art. 13 da Lei 8.620/93, submetendo o aresto ao regime de repercussão geral, o que ratifica os fundamentos supra articulados. A propósito:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das

empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. ( STF, RE nº 562276, rel Ellen Gracie)

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como co-responsável pela dívida perdeu o suporte de validade.

As disposições do art. 1º-D da Lei 9.494/97 não aplicáveis apenas a honorários advocatícios em sede de execução fiscal, o que não é o caso dos autos.

Não há como o juiz *ad quem* atender o requerimento da apelante, pois a verba honorária de R\$ 1.000,00 ( mil reais) já foi arbitrada por equidade conforme as prescrições do parágrafo 4º, artigo 20 do Código de Processo Civil e está em conformidade com o entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, por outro fundamento, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e na fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012973-87.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.012973-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCELO PAIVA BORGES  
ADVOGADO : MS013204 LUCIANA DO CARMO RONDON e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00129738720124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARCELO PAIVA BORGES** em face de sentença de fls. 87/91, alterada às fls. 123/124, que, nos autos de mandado de segurança impetrado pelo mesmo contra ato do **CHEFE DO COMANDO DA NONA REGIÃO MILITAR - Região Mello e Cáceres**, revogou a decisão proferida às fls. 51/52 e denegou a segurança, além de deferir o pedido de inclusão da União Federal ao pólo passivo do feito, nos moldes do art. 7º, inciso II da Lei n.º 12.016/2009.

Em suas razões de apelação o impetrante aduz, em apertada síntese: **a)** que foi dispensado do serviço militar por residir em município não tributário, fato este que não se harmoniza com os ditames do artigo 4º da Lei nº 5.292/67; **b)** que a determinação para a prestação do serviço militar inicial obrigatório, em momento posterior ao término do curso universitário, recai, tão-somente, sobre os estudantes que tenham obtido adiamento de incorporação, o que não é o seu caso; **c)** que, de acordo com a pretensão da Administração, ao se tratar de MFDV, as obrigações militares seriam prolongadas no tempo, evidenciando-se, assim, tratamento diferenciado e, portanto, violação ao princípio da isonomia; **d)** que não pode a Administração, após onze anos da dispensa, renovar a convocação; **e)** que o STJ proferiu entendimento no sentido de liberar da prestação do serviço militar os médicos que foram dispensados, pela Administração Pública, antes de 26/10/10, o que lhe ampara, considerando que a sua dispensa se deu em 24/08/2002; **f)** que atua como médico contratado no interior do estado de Mato Grosso do Sul, atendendo anseios da população; e **g)** que as alterações trazidas pela Lei n.º 12.336/10 devem alcançar àqueles que foram dispensados do serviço militar a partir dessa data.

Com contrarrazões da União Federal às fls. 145/156.

Com parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso de apelação (fls. 158/167).

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, tendo em vista que já está consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma.

O colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei nº 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de medicina .*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Sexta Turma, AGA 1261505, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 03.05.2010)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Quinta Turma, AGA 1149124, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.*

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

*2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de*

**contingente . Precedentes do STJ.**

**3. Agravo legal não provido.**

(TRF 3ª Região, Quinta turma, AI 398510, Rel. Des. André Nekatschalow, DJF3 27.07.2010, p. 246) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § CAPUT DO CPC. CABIMENTO. MILITAR. MÉDICO. CONVOCAÇÃO PARA O SERVIÇO MILITAR DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. IMPOSSIBILIDADE**

**- O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes**

**- Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV ( médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .**

**- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.**

**- Agravo legal a que se nega provimento.**

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 398511, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 24.06.2010, p. 122) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÉDICO - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE.**

**I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade da convocação posterior dos médicos, após a conclusão dos cursos, quando estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .**

**II - Agravo legal improvido."**

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 395144, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 06.05.2010, p. 143)

E diferente não poderia ser, pois, nos termos do *caput* do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação é que ficam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. A pretensão encontra, pois, suporte no artigo 95 do Decreto 57.654/66.

No caso dos autos, o apelante foi dispensado do serviço militar, em **24/08/2000**, por residir em município não tributário (fls. 14), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por sua condição de estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

De se destacar, ainda, que a Lei n.º 12.336, datada de 26 de outubro de 2010, alterou o contido nas Leis n.ºs 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 5.292/67 (que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV). Dentre outras alterações, ressaltou a nova redação dada ao artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 e a inclusão do §6º ao artigo 30 da Lei n.º 4.375/64, *in verbis*:

**Lei n.º 5.292/67:**

**"Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."**

**Lei n.º 4.375/64:**

**"§ 6o Aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários poderão ser convocados para a prestação do**

serviço militar."

Da simples leitura dos referidos dispositivos legais, depreende-se que a convocação posterior para a prestação do serviço militar não mais se limita apenas aqueles médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação.

Referida alteração, contudo, não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do apelante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da Lei 12.336/2010, entendimento este já cristalizado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.186.513/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.*

*1. Os estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório, compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.*

*3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.186.513/RS, sob o rito dos recursos repetitivos.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1314615/RS, Processo: 2010/0101232-0, órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamim, Data da decisão: 26/04/2011, DJe DATA: 04/05/2011) (grifos nossos)*

*"ADMINISTRATIVO: SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. LEI 5.292/67. INAPLICABILIDADE. I - O adiamento da incorporação decorre de previsão expressa do artigo 29, "e", e parágrafo 4º, da Lei 4.375/64 (lei do serviço militar), e é destinado aos que, na condição do impetrante, "estiverem matriculados ou que se candidatem à matrícula em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, até o término ou interrupção do curso", situação esta regulada por lei especial, no caso a Lei 5.292/67, cujo artigo 4º refere-se taxativamente aos estudantes que "tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso". II - Uma vez que o impetrante recebeu o certificado de dispensa de incorporação anteriormente à condição de estudante, entendo que não está sujeito ao comando inserto na norma do artigo 29, "e", da Lei 4.375/64, acima referida, que trata da prestação do serviço militar pelos estudantes e pelos já formados dos cursos de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária (Lei 5.292/67). III - As leis 4.375/64 e 5.292/67 foram alteradas pela Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, que incluiu o § 6º ao artigo 30 da Lei 4.375/64, obrigando ao posterior cumprimento do serviço militar aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IES destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários. No entanto, referida alteração não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da lei referida. IV - Agravo provido. Prejudicado o pedido de reconsideração."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 429003, Processo: 201103000015321, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cecília Mello, Data da decisão: 24/05/2011, DJF3 CJI DATA: 02/06/2011, pág. 470) (grifos nossos)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MFDV. ART. 4º DA LEI Nº5.292/67. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI Nº12.336/10. ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Consoante disposto no caput do art. 4º da Lei nº5.292/67, os Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º, alínea a, p. ú., obedecidas as demais condições fixadas na lei e em seu regulamento. 2. A regra prevista no §2º do art. 4º do mesmo diploma legal, por sua vez, estabelece a sujeição dos MFDV portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação à prestação do Serviço Militar, após a conclusão do curso. 3. O referido dispositivo, por impor um dever público, deve ser interpretado restritivamente, sendo razoável concluir que os portadores dos certificados nele mencionados devem ser extraídos do universo daqueles que tenham obtido adiamento de incorporação. Precedentes jurisprudenciais. 4. In casu, o agravado foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente, desobrigando-se, assim, da prestação do serviço militar inicial, de modo que não se justifica sua convocação após a conclusão do curso de medicina. 5. A Lei nº12.336/10, que alterou a redação da Lei nº5.292/67, somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em*

**respeito ao ato jurídico perfeito, sob pena de ofensa à segurança jurídica. 6. Agravo legal a que se nega provimento."**

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 418825, Processo: 201003000287407, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Vesna Kolmar, Data da decisão: 29/03/2011, DJF3 CJI DATA: 07/04/2011, pág. 220) (grifos nossos)

Ressalto, ainda, ser inadmissível a tese de que a Lei 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após a sua edição (ou seja, em 26/10/2010), vez que referida interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos moldes do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, *in verbis*:

*"XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"*

Apenas por isso, há de ser afastada a aplicação do referido diploma legal às dispensas havidas anteriormente à sua vigência, mantendo-se o posicionamento adotado por esta E. Corte no sentido de que a Lei nº 12.336/10 somente é aplicável às dispensas a ela posteriores, sob pena de ofensa à segurança jurídica.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.- A via recursal dos embargos declaratórios - especialmente quando inócidentes os pressupostos que justificam a sua adequada utilização - não se presta para promover a reapreciação de julgamento que apreciou todas as questões submetidas a seu crivo, ressentindo-se de qualquer obscuridade, omissão, ou contradição.- A incidência de lei posterior não tem força para desconstituir situação jurídica já consolidada, sob pena de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) e da irretroatividade das leis.- Embargos rejeitados."* (STJ, EDROMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9833, Processo: 199800364358, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Vicente Leal, Data da decisão: 27/11/2000, DJ DATA: 18/12/2000, pág. 239) (grifos nossos)

De se salientar, ainda, que a questão que versa sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e/ou por residir em município não tributário encontra-se sob julgamento no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral ao Agravo de Instrumento n.º 838.194, *in verbis*:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente."* (STF - AI 838194 RG - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Rel. Min. Presidente, jul. 23/06/2011)

Assim, enquanto não houver julgamento definitivo acerca deste referido recurso junto ao mencionado órgão superior, entendo deva ser mantido o posicionamento até então adotado por esta E. Corte, do qual compartilho.

Nesse cenário, portanto, mister se faz a reforma da r. sentença de primeiro grau, para o fim de reconhecer o direito líquido e certo do impetrante em não se sujeitar à prestação do serviço militar para o qual foi convocado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto por Marcelo Paiva Borges, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES



Desembargador Federal

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012566-72.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012566-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : RUY RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP184189 PAULO CESAR KRUSCHE MONTEIRO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125667220124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **Ruy Rodrigues de Souza** contra ato do **Chefe da Divisão de Recursos Humanos da Superintendência de Administração do Ministério da Fazenda em São Paulo**.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que realize a conversão das licenças-prêmio, não gozadas pelo impetrante e nem contadas em dobro para fins de aposentadoria, em pecúnia.

Intimada da sentença, a União deixou de interpor recurso (f. 63).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 74-77, manifestou-se pela a manutenção da sentença.

É o sucinto relatório. Decido.

Não merece reparos a sentença.

No que tange à licença-prêmio por assiduidade, o art. 87 da Lei n.º 8.112/90 assim dispunha, em sua redação original:

*Art. 87. Após cada quinquênio ininterrupto de exercício, o servidor fará jus a 3 (três) meses de licença, a título de prêmio por assiduidade, com a remuneração do cargo efetivo.*

(...)

*§ 2º Os períodos de licença-prêmio já adquiridos e não gozados pelo servidor que vier a falecer serão convertidos em pecúnia, em favor de seus beneficiários da pensão.*

Em que pese referido benefício ter sido extinto pela Lei n.º 9.527/97, a nova lei assegurou, em seu artigo 7º, a possibilidade de gozo do benefício ou da sua contagem em dobro para fins de aposentadoria aos servidores que já haviam implementado os requisitos legais até 15 de outubro de 1996 - o que é o caso do autor.

Ressalte-se que o art. 87 da Lei n.º 8.112/90, em sua redação original, somente contemplava a hipótese de conversão em pecúnia da licença-prêmio em caso de falecimento do servidor.

Ocorre, entretanto, que os Tribunais pátrios têm estendido esta possibilidade de conversão aos casos em que o servidor aposentou-se sem ter usufruído do benefício, com vistas a impedir o enriquecimento ilícito por parte da Administração Pública. Neste sentido, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA.*

*CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de ser devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, por ocasião da aposentadoria do servidor, sob pena de indevido locupletamento por parte da Administração Pública.*

2. *Os valores recebidos a título de licença-prêmio não gozada são de caráter indenizatório, não constituindo acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do Imposto de Renda.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1246019/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 13/04/2012).*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA OU NÃO CONTADA EM DOBRO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPENSA, NO CASO, DO INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 7º DA LEI 9.527/97.*

1. *É firme a orientação no STJ no sentido de que é devida ao servidor público aposentado a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, ou não contada em dobro para aposentadoria. Tal orientação não é incompatível com o art. 7º da Lei 9.527/97, já que, ao prever a conversão em pecúnia de licença prêmio não gozada no caso de falecimento do servidor, esse dispositivo não proíbe, nem exclui a possibilidade de idêntico direito ser reconhecido em casos análogos ou fundados em outra fonte normativa.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1404779/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 25/04/2012).*

Importante destacar que o direito à conversão em pecúnia prescinde da comprovação de que o benefício não foi gozado por necessidade de serviço ou no interesse da Administração, já que, por se tratar de um direito do servidor, o seu não exercício estabelece uma presunção em favor deste. A propósito:

*TRIBUTÁRIO - IRRF - VERBAS INDENIZATÓRIAS - LICENÇA-PRÊMIO E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS NÃO GOZADAS - NÃO-INCIDÊNCIA - SÚMULAS 125 E 136, DO STJ - NECESSIDADE DE SERVIÇO - IRRELEVÂNCIA - SÚMULA 83/STJ.*

*PROCESSUAL CIVIL - PRETENDIDO AFASTAMENTO DA MULTA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC APLICADA PELO TRIBUNAL A QUO - MULTA MANTIDA.*

1. *Esta Corte pacificou o entendimento segundo o qual não incide imposto de renda sobre verbas indenizatórias, sejam estas decorrentes de plano de demissão voluntária ou plano de aposentadoria incentivada, bem como sobre a conversão em pecúnia dos seguintes direitos não gozados, tais como: férias (inclusive quando houver demissão sem justa causa), folgas, licença-prêmio e abono-assiduidade (APIP).*

2. *É desnecessária a comprovação de que as férias e a licença-prêmio não foram gozadas por necessidade do serviço já que o não-afastamento do empregado, abrindo mão de um direito, estabelece uma presunção a seu favor.*

3. *Tendo em vista o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios opostos no Tribunal de origem, mostra-se inviável o afastamento da multa aplicada, nos termos do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp 478.230/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 21/05/2007, p. 554)*

Assim, faz jus o autor ao recebimento de indenização correspondente às licenças-prêmios adquiridas e não gozadas, conforme determinado em sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017817-71.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017817-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLAUDIA CASTANHEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP285005B SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
No. ORIG. : 00178177120124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

**Descrição fática:** trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação monitória promovida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **CLAUDIA CASTANHEIRA ALVES**, objetivando o recebimento de R\$ 44.350,49 (quarenta e quatro mil, trezentos e cinquenta reais e quarenta e nove centavos), referente ao saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e outro Pactos", firmado entre as partes em 17/06/2011, sob nº 004007160000039275.

Os embargos monitórios ofertados pelo réu foram julgados improcedentes e, por conseqüência, a ação monitória procedente, com a determinação para que a demanda prosseguisse na forma prevista no Livro I, Título VIII, Capítulo X, conforme o disposto no §3º do artigo 1.102c do CPC. Condenou-se a embargante, ainda, ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma do §4º do artigo 20 do CPC, observadas as disposições da Justiça Gratuita (fls. 89/93).

**Apelante (embargante):** em suas razões de apelação, a embargante pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese: **a)** que a prolação da sentença sem a produção de prova pericial gera nulidade processual por cerceamento de defesa, vez que houve o impedimento da parte apelante em produzir as provas para demonstrar fato modificativo do direito do autor; **b)** que há de ser aplicado o Código de Defesa do Consumidor nas relações entre correntistas e as instituições bancárias brasileiras, nos moldes do art. 3º, §º do referido diploma legal, bem como a inversão do ônus da prova; **c)** que não há liberdade de contratação nos contratos de adesão; **d)** que a cobrança de valores a maior descaracteriza a *mora debendi*, havendo que se preservar o nome da embargante, impedindo a sua inscrição junto aos órgãos de proteção ao crédito; **e)** que a cláusula décima nona é nula de pleno direito, a teor do art. 51, caput, IV e XV e §1º, III do CDC, vez que estabelece, em prol da embargada, uma prerrogativa de autotutela; e **f)** que a cláusula décima sétima deve ser considerada nula, vez que a cobrança a título de honorários advocatícios e despesas processuais, apostas no contrato, em cumulação com eventuais valores cobrados em demanda judicial caracteriza *bis in idem* (fls. 101/117).

Sem contrarrazões da CEF.

É o breve relatório.

## DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Anoto, de início, que a alegação acerca da necessidade de realização de perícia técnica contábil, não merece guarida.

Ao meu ver, a prova pericial é dispensável neste caso, uma vez que as questões relativas à incidência de juros ou caracterização do anatocismo, constituem matéria de direito, podendo o Juízo *a quo* proferir sentença, nos termos do artigo 330 do CPC.

A corroborar tal posição, transcrevo o seguinte julgado:

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIO - NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PRELIMINAR REJEITADA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE RENTABILIDADE - JUROS SUPERIORES A 12% - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - DEVOUÇÃO EM DOBRO - ARTIGO 42 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - INSCRIÇÃO/RETIRADA - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

*1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.*

*2. O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 3. Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil.*

(...)

*26. Preliminar rejeitada. No mérito, recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte." (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1034015, Processo nº 200361270004855, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ramza Tartuce, j. 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA: 25/08/2009 PÁGINA: 339) (grifos nossos)*

*"AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial. III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - Agravo legal improvido." (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2012) (grifos nossos)*

Após tais considerações, passo à apreciação do mérito.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

*"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os*

entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços. (...)

§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista." (grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Disso decorre a possibilidade de ser reconhecida a inversão do ônus da prova, assegurada pelo artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação pelo mesmo dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitória e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação o seguinte aresto:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITES E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. 1. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a ação monitória. 2. Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante n.º 07. Súmulas n.º 596/STF e 382/STJ. 3. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros avençados pelas partes contratantes. 4. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (reedição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000), autorizativo da capitalização mensal nos contratos bancários em geral, foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 2001.71.00.004856-0/RS, DJU 08/09/2004). 5. Uma vez verificada a impontualidade do devedor, a instituição financeira tem direito aos encargos moratórios, acrescidos da correção monetária, ou então à comissão de permanência, sendo pacificamente vedada a cumulação desta com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios previstos para a situação de inadimplência. 6. A cobrança de taxas operacionais e de abertura de crédito é feita em conformidade com a Resolução do Comitê Monetário Nacional n.º 3.518/08, como forma de remuneração dos serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários, não havendo que se falar em abusividade ou ilegalidade. 7. Reconhecida a cobrança de valores a maior, impõe-se a compensação do que foi pago indevidamente com o que efetivamente é devido, primeiro com as parcelas vencidas e, depois, com os débitos vincendos. Vindo ainda a ser apurada, em novos cálculos a serem apresentados pela CEF, a existência de um saldo credor em favor do mutuário, torna-se possível também a restituição dos valores remanescentes, na forma simples."*

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 00198032520074047000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 09.02.2010, D.E DATA: 03.03.2010) (grifos nossos)

No tocante, especificamente, ao teor das cláusulas do contrato firmado entre as partes, passo a analisá-las, de maneira pormenorizada.

Com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

*"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."*

Cumprido ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de nº 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contrato s bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contrato s vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contrato s firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contrato s à época em que foram celebrados. 9.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira,as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11.Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9.O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12.A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos*

autos. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. Considerando que os contratos firmados entre as partes os contratos de abertura de crédito rotativo (fls. 112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16. O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17. Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

Ainda, quanto à questão atinente à Tabela Price, verifico que a aplicação de tal sistema encontra-se expressamente previsto na cláusula décima do instrumento contratual firmado entre as partes, conforme se infere através da transcrição supra:

**"CLÁUSULA DÉCIMA - DOS ENCARGOS DEVIDOS NO PRAZO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - Os encargos mensais serão compostos pela parcela de amortização e juros, calculada pela Tabela Price, incidente sobre o saldo devedor atualizado monetariamente pela TR." (grifos nossos)**

Entendo, ainda, que não há qualquer ilegalidade em sua aplicação ao passo que a sua utilização como técnica de amortização não implica em capitalização de juros (anatocismo). Sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não tendo sido demonstrada abusividade na sua utilização. Repita-se: tal sistema de amortização não implica em capitalização de juros exatamente porque pressupõe o pagamento do valor financiado/emprestado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Ademais, a jurisprudência já se pronunciou sobre a legalidade da aplicação da Tabela Price nos contratos bancários, conforme se verifica a seguir:

**"REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. LIMITAÇÃO DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCONTO EM FOLHA. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. COMPENSAÇÃO E/OU REPETIÇÃO DO INDÉBITO. VENDA CASADA. SEGURO. SUCUMBÊNCIA. 1. As limitações fixadas pelo Dec. nº 22.626/33, relativas à taxa de juros remuneratórios de 12% ao ano, não são aplicadas aos contratos firmados com instituições financeiras. 2.(...) A utilização da tabela price como técnica de amortização não implica em capitalização de juros. No sistema price não há previsão para a incidência de juros sobre juros. Tal prática somente ocorre quando verificada a ocorrência de "amortização negativa", o que não é o caso dos autos. 3. É permitida a incidência exclusiva da comissão de permanência no período de inadimplência, pela variação da taxa de CDI, excluída a taxa de rentabilidade de até 10%, os juros moratórios de 1% e a multa contratual de 10%. 4. Não é abusiva a cláusula inserida no contrato de empréstimo bancário que autoriza o desconto em folha de pagamento das devidas em razão de financiamento bancário. (...)" (TRF - 4ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL, Órgão Julgador: 4ª Turma, Processo nº 200671000236075 - Rel. Marga Inge Barth Tessler, Data da decisão: 18/11/2009 - DE DATA: 30/11/2009) (grifos nossos)**  
**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. TABELA PRICE. TAXA OPERACIONAL MENSAL. LEGALIDADE. 1. Foi eleito pelos contratantes o Sistema Francês de Amortização - Tabela Price, que deve ser mantido para**

**amortização do saldo devedor. 2. A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito, o que não é a hipótese dos autos. 3. Tendo os contratos em questão sido celebrados após a edição da Medida Provisória n. 1.963-17/2000, de 31 de março de 2000, é cabível a capitalização de juros. 4. A jurisprudência é no sentido de que é legítima a cobrança de taxa operacional mensal se há previsão contratual. 5. Apelação da Caixa Econômica Federal a que se dá provimento, para que possa ser cobrada a taxa operacional mensal prevista nos contratos impugnados. 6. Apelação do Autor a que se nega provimento, condenando-o em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais)."**

(TRF - 1ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL, Órgão Julgador: Quinta Turma, Processo nº 200438000249554 - Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, Data da decisão: 24/05/2010 - e-DJF1 DATA: 09/07/2010, pág. 166) (grifos nossos)

No tocante à capitalização mensal de juros, constato que a mesma encontra-se prevista no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta do contrato firmado entre as partes (fls. 13/17), a qual passo a transcrever, a seguir:

**"CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.**

**Parágrafo Primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação."**

(...)" (grifos nossos)

Ao analisar tal questão, contudo, ressalto o contido no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, bem como na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, a qual assim preconizou:

*"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".*

O mesmo posicionamento foi adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual se manifestou por diversas vezes pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, ao fundamento de que, na espécie, deveria prevalecer o preceito contido no art. 4º do Decreto 22.626/33 - contrário ao anatocismo - cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei

Contudo, especificamente no que tange às operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizar expressamente a capitalização de juros, desde que pactuada, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA. I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.**

**II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.**

**III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.**

**IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."**

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).



Na hipótese dos autos, verifico que o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em **17/06/2011**, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a tríplice identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como consequência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2. No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitoria a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3. Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitoria como pretendem os recorrentes. 5. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADIN nº 2591/DF, no sentido de que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor" no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 6. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 7. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 8. Os recorrentes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes da taxa cobrada pela instituição financeira, a qual não se submete ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. 7. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 8. O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 9. A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a CEF estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese não verificada nos presentes autos. 10. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencional, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 11. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 12. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, não está vedada a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."*  
(TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1276594, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561200008753 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 03/08/2009 - DJF3 CJI DATA: 22/09/2009 - p. 474) (grifos nossos)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da referida Medida Provisória nº

1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade de tal dispositivo legal, o que só pode ser atacado através de via própria perante o Supremo Tribunal Federal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA . APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020  
Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)*

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951,  
Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)*

No que se refere à cláusula décima sétima do instrumento contratual, a qual estipula o pagamento, pelo devedor, de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, entendo que a mesma é abusiva, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar a referida verba, conforme dispõe o artigo 20 do Código de Processo Civil.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte aresto:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. FINANCIAMENTO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS  
1. Houve autorização expressa do autor para que a CEF utilizasse recursos existentes em contas correntes de titularidade do devedor para liquidação de parte de dívida decorrente de financiamento para aquisição de material de construção e outros pactos. Não se reconhece a ilegalidade da cláusula contratual. 2. Segundo a jurisprudência dominante, os juros remuneratórios do contrato bancário não estão limitados à taxa de 12% ao ano, nem mesmo no período anterior à EC 40/2003, pois não era auto-aplicável o revogado § 3º, do art. 192, da CF (Súmula 648 do STF). Entendimento conforme o acórdão da 2ª Seção do STJ no Recurso Especial 1.061.530-RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado segundo o rito do art. 543-C, do CPC. 3. Nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. 4. A Súmula 295/STJ estabelece que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei 8.177/1991, desde que pactuada", como no caso dos autos. 5. A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito. Precedentes. 6. É abusiva a estipulação contratual que estabelece o pagamento, pela devedora, de honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial. Cabe ao magistrado a fixação da verba honorária em juízo (CPC, artigo 20)"(TRF1 5ª Turma AC 1999.33.00.006560-0/BA) 7. Apelação a que se dá parcial provimento para reconhecer a abusividade da cláusula contratual que dispõe sobre a incidência de honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da dívida na hipótese de cobrança ou execução judicial."*

*(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200438010003490, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Rodrigo Navarro de Oliveira, Data da decisão: 26/07/2010, e-DJFI DATA: 23/08/2010, pág. 30) (grifos nossos)*

Assim sendo, declaro nula a referida cláusula, especificamente no que se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios, nos moldes do quanto pretendido pelo apelante.

Já no que tange à cláusula décima nona, a qual autoriza a instituição financeira a utilizar-se do saldo de qualquer outra conta, aplicação financeira e/ou crédito de titularidade do devedor para liquidação ou amortização das obrigações assumidas no contrato ora discutido, entendo que a mesma viola o disposto no art. 51, inc. IV, §1º, inciso I do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

*"Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:*

*(...)*

*IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;*

*(...)*

*§1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que:*

*I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;*

*(...)"*

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido por esta E. Corte a respeito:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. NULIDADE DA SENTENÇA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO OCORRÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE DE SUAS REGRAS. JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO DEFINIDOS NO CONTRATO. VIOLAÇÃO AO CÓDIGO CONSUMERISTA. LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGO 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. AUTOAPLICABILIDADE NÃO RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVOGAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL 40/2003. APLICAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS DA TAXA SELIC. ARTIGO 406, CÓDIGO CIVIL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/2000, ATUAL MP Nº 2.170-36/2001. CONTRATO CELEBRADO APÓS DE 31 DE MARÇO DE 2000. POSSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERCENTUAL A SER DEFINIDO PELO CREDOR. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 51, INCISOS IV E X E §§, CDC. HONORÁRIOS ESTIPULADOS EM ATÉ 20%. MULTA DE MORA. PERCENTUAL DE 2% AO ANO. LEGALIDADE. UTILIZAÇÃO DE SALDOS EXISTENTES EM OUTRAS CONTAS DE TITULARIDADE DA RÉ. ILEGALIDADE. TARIFA DE EXCESSO DE LIMITE. PERMISSÃO. VENDA CASADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1. Conquanto a matéria debatida na lide seja de direito e de fato, mostra-se prescindível a produção de prova pericial, dado que os documentos carreados aos autos são suficientes para a resolução dos temas debatidos. 2. Os encargos aplicáveis ao valor do financiamento estão previstos no contrato, de forma que para a instrução da lide basta apenas a juntada do instrumento firmado entre as partes e do demonstrativo de débito, mostrando-se desnecessário carrear aos autos os extratos analíticos da conta. Restam afastadas, assim, as alegações de inépcia da inicial e de inadequação da via eleita. 3. Aplicam-se aos contratos bancários e de financiamento em geral as disposições do Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297). 4. Mostra-se abusiva, ainda, a cláusula contratual que deixa para o credor a fixação unilateral do percentual de juros remuneratórios a ser aplicado sobre a quantia mutuada. 5. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o art. 192, § 3º, da Constituição, direcionou-se no sentido de sua não-autoaplicabilidade, posto que dependeria de lei para ganhar eficácia (ADI nº 4-DF). Atualmente, o referido dispositivo encontra-se revogado por força da Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2003. Destarte, é de total improcedência o pedido de limitação dos juros ao patamar de 12% ao ano. 6. O artigo 406 do Código Civil de 2002 dispõe que, na hipótese de os juros serem convencionados sem taxa definida, como no presente caso, deve ser aplicada a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, no caso, a SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95. 7. O tema atinente à capitalização de juros já se encontra superado, vez que o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento sobre a possibilidade de haver capitalização mensal de juros apenas nos contratos bancários firmados por instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, celebrados após 31 de março de 2000, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.963-17/2000, atual MP nº 2.170-36/2001. Caso concreto em que há autorização legal para a aplicação de juros sobre juros em periodicidade inferior a um ano, dado que o contrato foi celebrado após 31 de março de 2000. 8. A disposição contratual que atribui única e exclusivamente ao credor a definição do percentual da comissão de permanência a ser utilizado para composição do saldo devedor, no caso de inadimplemento da dívida, viola o artigo 51, incisos IV e X e § 5º, da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1980 (Código de Defesa do Consumidor), já que torna imprevisível a dívida e impinge ao devedor o ônus da incerteza quanto ao montante efetivamente devido. 9. Quanto à estipulação de honorários em 20%, não vislumbro nenhuma violação dessa previsão a qualquer dispositivo de lei, máxime se considerarmos*

que a própria lei processual civil prevê que, nas ações condenatórias, a verba honorária deve ser fixada entre os percentuais de 10% e 20%, não destoando a cláusula, nesse aspecto, do critério quantitativo previsto no CPC, nem tampouco das disposições do código consumerista. Também é sabido que aquele que der causa ao ajuizamento de ação judicial deve, em sendo procedente a pretensão, honrar as custas do processo. 10. A multa prevista no contrato está adequada às disposições do Código de Defesa do Consumidor. 11. **A disposição contratual que prevê a utilização de saldos existentes em outras contas de titularidade dos réus viola frontalmente as disposições do Código de Defesa do Consumidor (art. 51, inciso IV, §1º, I, CDC), já que permite à CEF, sem a menor formalidade, utilizar-se de saldos existentes em contas de titularidade do consumidor para saldar a dívida do contrato em que inserida tal cláusula.** 12. A jurisprudência tem entendido que não configura abusividade a cláusula que prevê tarifa de excesso de limite, já que tal tarifa visa a justamente inibir a utilização do crédito acima do contratado. 13. Não há, nos autos, qualquer comprovação da prática de venda casada, não havendo de se falar de qualquer nulidade no crédito rotativo contratado. 14. Apelação parcialmente provida. Sucumbência recíproca."

(TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 969512, Processo: 00145833320024036100, Órgão Julgador: Judiciário em Dia - Turma Y, Rel. Wilson Zauhy (Juiz conv.), Data da decisão: 27/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2011, pág. 161) (grifos nossos)

Assim, há de ser declarada nula também esta cláusula, em virtude da violação ao diploma legal já mencionado.

Por fim, com relação à anotação do nome da apelante nos órgãos de proteção ao crédito, verifico que tal ato de inclusão, por parte da instituição financeira, não caracteriza ilegalidade, vez que o mesmo decorre da própria inadimplência da apelante com relação às prestações do contrato de financiamento - fato este incontroverso nos autos.

A par disso, o colendo Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que a pretendida exclusão da negativação do nome do devedor junto ao cadastro de maus pagadores só se torna possível nos casos em que o mesmo demonstra efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, bem como quando existe depósito do valor correspondente à parte reconhecida do débito, ou prestação de caução idônea, requisitos estes ausentes no caso em tela.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. REEXAME DE PROVAS. CIVIL. CONTRATO. CRÉDITO BANCÁRIO. DISCUSSÃO. JUÍZO. INSCRIÇÃO SERASA. POSSIBILIDADE.**

1 - Não decididas pelo Tribunal de origem as matérias referentes aos dispositivos tidos por violados, ressente-se o especial do necessário prequestionamento (súmula 211/STJ).

2 - Violação genérica de lei federal, sem indicação precisa e clara de qual ou quais dispositivos estariam vulnerados, denota deficiência recursal (súmula 284/STF).

3 - A aferição da ocorrência dos requisitos mínimos da cautelar (*fumus boni juris* e *periculum in mora*) é intento não condizente com o recurso especial, pois demanda revolvimento fático-probatório, vedado pela súmula 7/STJ.

4 - **Na linha do entendimento pacificado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados nos autos e que, em última ratio, fazem incidir o óbice da súmula 83/STJ.**

5 - Recurso especial não conhecido."(STJ, Quarta Turma, Resp 604515/SP, Relator: Min. FERNANDO GONÇALVES, julg. 12/12/2005, publ. 01/02/2006, pág. 562, decisão unânime) (grifos nossos)

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença de primeiro grau para o fim de (i) declarar a nulidade da cláusula décima sétima do contrato firmado entre as partes - especificamente na parte se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios; e (ii) declarar a nulidade da cláusula décima nona do referido contrato, vez que a mesma viola o disposto no artigo 51, inc. IV, §1º, inc. I do Código de Defesa do Consumidor.

Não obstante o acolhimento parcial do presente recurso nos moldes do acima exposto, verifico que a CEF

sucumbiu de parte mínima do pedido, motivo pelo qual se aplica o disposto no parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil, com a manutenção da condenação dos honorários advocatícios da forma como estipulada pelo Juízo *a quo*, observadas as disposições da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pela embargante, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021807-70.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SUPERMERCADO BARATAO DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00218077020124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas por **Supermercado Baratão de Alimentos Ltda.** e pela **União Federal**, inconformadas com a sentença que concedeu parcialmente a segurança, para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal incidente sobre as verbas pagas aos empregados nos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, terço constitucional de férias, faltas justificadas pela concessão de atestado médico, vale transporte pago em dinheiro e aviso prévio indenizado, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, observada a prescrição.

Sustenta a impetrante em sua apelação que:

- a) é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas;
- b) não deve incidir o disposto no art. 170-A do CTN;
- c) é devida a incidência da taxa SELIC a contar de 01.01.96.

Por sua vez, defende a União em seu recurso que:

- a) é devida a contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas nos primeiros quinze dias de afastamento

do empregado por motivo de doença ou acidente, sobre o aviso prévio indenizado e sobre as faltas abonadas;

b) o impetrante carece de interesse processual quanto ao terço constitucional de férias, visto que a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba já foi excluída por lei;

c) a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte somente pode ser afastada se o pagamento da verba se der em conformidade com a lei;

d) a compensação deve se restringir a contribuições de mesma espécie.

Com as contrarrazões da União, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 518-529, opinou pelo parcial provimento do recurso da União.

É o sucinto relatório. Decido.

**Da falta de interesse de agir.** Não procede a alegação de falta de interesse processual do impetrante em ver afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Isto porque o art. 28, §9º, da Lei n.º 8.212/91 somente exclui da incidência da contribuição previdenciária o adicional relativo às férias indenizadas, ao passo que o pleito autoral inclui também o terço constitucional de férias gozadas.

Portanto, deve ser rejeitada a preliminar.

**Da prescrição.** Quanto à prescrição do direito de pleitear compensação ou repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE-566621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo,*

*mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)*

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, deve ser reformada a sentença neste ponto, a fim de que seja reconhecida a prescrição das parcelas recolhidas anteriormente aos cinco anos que antecedem à impetração.

**Do terço constitucional de férias.** Sobre o tema, os Tribunais Superiores consolidaram o entendimento de que o terço constitucional não integra a remuneração, sendo, portanto, indevida a incidência de contribuição previdenciária.

Citem-se os seguintes precedentes:

*EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido (AI 712880 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária. (AI 710361 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-14 PP-02930)*

**Do abono de férias.** Quanto ao tema, é de se ressaltar que o impetrante não enfrentou especificamente o fundamento contido na sentença, consistente na ausência de interesse de agir, limitando-se a argumentar pela ilegalidade da incidência da contribuição sobre o abono de férias.

A impugnação específica da sentença é ônus do apelante, em obediência ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*.

Logo, a apelação cujas razões não impugnaram os fundamentos da sentença não deve ser conhecida.

Neste sentido, é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça e deste e. Tribunal:  
**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.**

1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência

de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 1.006.110/SP, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 04.09.2009, DJ 02.10.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO FORMULADA NO APELO DISSOCIADA DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, II E III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 1. Não se conhece da parte da apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença. 2. Nas hipóteses de extinção do processo, elencadas no art. 267 do Código de Processo Civil, a intimação pessoal da parte só se faz necessária nos casos previstos nos incisos II e III do aludido artigo. 3. Apelação conhecida em parte; na parte conhecida, desprovida.

(TRF3, 2ª Turma, AC 1999.03.99.097834-0, rel. Des. Nilton dos Santos, j. 08/06/2004, e-DJF3 Judicial 2 20/08/2009, p. 166)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA.

I. Apelação que traz razões inadequadas aos fundamentos da sentença infringe o artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil. II. Recurso não conhecido".

(TRF3, 2ª Turma, AC 0007431-50.2010.4.03.6100, rel. Des. Peixoto Junior, j. em 04/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 20/10/2011)

**Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente.** Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a verba paga nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalhador em razão de doença ou acidente possui natureza indenizatória, de sorte que sobre tal verba não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min.

Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

**Do aviso prévio indenizado.** O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de "aviso prévio indenizado", por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho



indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

*"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.*

*§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.*

*§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"*

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

*"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso - prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)*

*Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."*

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado ."

*(STJ, 1ª Turma, EAREs 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. aviso prévio indenizado . NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.
3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

**Do vale transporte pago em pecúnia.** A respeito do vale-transporte pago em pecúnia, a questão já está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, no sentido da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre a verba em questão, no que tem sido seguido pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes: REsp 1257192/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011; STJ, 1ª Seção, AR 200501301278, rel. HUMBERTO MARTINS, DJE 22/09/2010; STJ, 2ª Turma, RESP 200901216375, rel. CASTRO MEIRA, DJE 26/08/2010 RJPTP VOL.: 32, p. 133.

**Faltas abonadas.** Segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial, que encontra amparo na legislação trabalhista, as faltas abonadas que forem comprovadamente justificadas com atestado médico não constituem prejuízo salarial.

O artigo 131 da CLT consagra que os dias em que o trabalhador permanece ausente do trabalho, justificando-se por meio de atestado médico, nem mesmo podem ser considerados como faltas e, portanto, não há sentido para que haja desconto salarial.

Desta forma, o pagamento dos dias de afastamento abonado pelo empregador em razão de atestados médicos têm natureza salarial, pois constituem contraprestação em razão da relação de trabalho. Assim, é devida a incidência de contribuição previdenciária.

Assim, deve ser julgada improcedente a pretensão autoral neste ponto.

**Direito à compensação e sua limitação.** Por fim, insta salientar que a Lei nº 11.457/2007 - que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil - em seu art. 26, expressamente afastou a incidência do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre tributos de espécies distintas) às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida. Assim, restou expressamente vedada a compensação entre créditos administrados pela antiga Receita Federal com débitos cuja responsabilidade anteriormente pertencia ao INSS.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.**

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235348/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 02/05/2011)

Portanto, deve ser reformada a sentença neste ponto, para restringir a compensação às contribuições de mesma espécie.

**Da aplicação do art. 170-A do CTN.** Com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, *in verbis*:

*"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*

No que concerne à aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-A, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.*

*1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1*

**Da taxa Selic.** Por fim, carece o impetrante de interesse recursal quanto a esse ponto, na medida em que a sentença apelada já determinou a aplicação da taxa Selic.

**Conclusão.** Ante o exposto, **DECLARO, DE OFÍCIO, a prescrição dos valores recolhidos anteriormente aos cinco anos que antecedem à impetração; CONHEÇO, EM PARTE, do recurso do impetrante, para NEGAR-LHE PROVIMENTO, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União, para julgar improcedente o pleito quanto às contribuições incidentes sobre as faltas abonadas e para determinar que a compensação se restrinja às contribuições de mesma espécie, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-46.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.002020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : TRANCOLINO BARBOSA FILHO  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 575/3792

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro  
No. ORIG. : 00020204620124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Trancolino Barbosa Filho**, inconformado com a sentença proferida em demanda declaratória de nulidade de ato jurídico, ajuizada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente. Aplicou-se ao autor multa correspondente a 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento nos artigos 14, incisos I e III, 17, II e V e 18, todos do Código de Processo Civil.

Em seu recurso, o recorrente alega, em síntese, que:

- a) deve ser afastada a condenação por litigância de má-fé, pois ofende o direito de ingressar em juízo;
- b) houve irregularidade no procedimento de execução extrajudicial, uma vez que não teve oportunidade de purgar a mora;
- c) "*a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 6º da Constituição), o que suficiente para causar a nulidade do ato administrativo*";
- d) não há comprovação de que foram respeitadas todas as etapas da execução da dívida, relativas aos avisos de cobrança e notificações pessoais dos devedores por meio de cartório de títulos e documentos;
- e) devem ser devolvidos os valores pagos, tendo em vista o enriquecimento ilícito do agente mutuante. Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Sustenta o apelante que foram descumpridas as formalidades previstas no Decreto-Lei nº 70/66 para a realização da execução extrajudicial do bem e que referida forma de execução ofende princípios constitucionais. Pugna, ainda, pelo afastamento da condenação por litigância de má-fé.

Sobre a recepção do Decreto-Lei nº 70/66 pela Constituição, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

.....  
3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).  
Com efeito, o Supremo Tribunal Federal reconhece a compatibilidade do Decreto-lei 70/66 com a Constituição Federal, tendo em vista que, embora *a posteriori*, há a previsão de uma fase de controle judicial da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, também não impede que eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais adequados.

No tocante à alegação de descumprimento das formalidades previstas no referido decreto, sustenta o recorrente que não foi intimado para purgar a mora, bem como não restou comprovado o cumprimento do procedimento para a execução da dívida.

Contudo, os documentos acostados aos autos (f. 67- 88) demonstram que foram cumpridas as formalidades exigidas pelo Decreto-lei n.º 70/66.

Com efeito, a carta de notificação de f. 73-74 dá conta de que o autor teve ciência da realização do leilão, restando observado, portanto, o requisito de notificação por meio de cartório de títulos e documentos.

Não obstante, foram publicados os editais de leilão, conforme disposto no artigo 32 do Decreto-lei, não havendo qualquer irregularidade no procedimento (f. 76 - 81).

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a arrematação por vícios de notificação se em nenhum momento o apelante demonstrou qualquer intenção de purgar a mora.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATACÃO EXTRAJUDICIAL. SFH. SACRE. DL Nº 70/66. ARREMATACÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3. O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4. Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL nº 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6. Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida. 7. Agravo improvido".*  
(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145).

Assim, não restando comprovado, pelo mutuário, a inobservância das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, fato constitutivo de seu direito, é de rigor rejeitar o pedido de anulação do ato expropriatório.

Em relação à multa decorrente de litigância de má-fé, observa-se que o fundamento exarado na sentença diz respeito à persistência do autor na alegação de que não tinha conhecimento da execução extrajudicial, embora conste dos autos que a notificação foi entregue na própria pessoa do destinatário (f. 74).

O argumento apresentado não justifica a imposição das penas por litigância de má-fé, porquanto ante a prova inequívoca constante dos autos em sentido contrário ao alegado pelo recorrente, não é apto a influir no julgamento

final, constituindo-se apenas em exercício do direito de defesa.

Nesse mesmo sentido são os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*"Exceção de incompetência. Art. 100, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Conexão: insubsistência dos dispositivos. Litigância de má-fé. Precedentes da Corte.*

*1. São insubsistentes os dispositivos apresentados para enfrentar a questão relativa à conexão. O Tribunal local desafiou a matéria, não havendo qualquer omissão ou falta de fundamentos ou decisão além ou aquém do pedido.*

*2. Nos termos do art. 100, parágrafo único, do Código de Processo Civil, tratando-se de acidente de veículo, a ação de indenização pode ser ajuizada no foro do domicílio do autor, podendo este recusá-lo se houver fundadas razões para tanto, o que não ocorre neste caso.*

*3. Somente se justifica a aplicação da pena por litigância de má-fé se houver o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade, o que não está presente neste feito. Grifo nosso.*

*4. Recurso especial conhecido e provido, em parte".*

*(STJ, 3ª Turma, REsp 523.490/MA, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, julgado em 29/03/2005, DJ 01/08/2005, p. 439)*

*"PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO C/C COBRANÇA. ACORDO HOMOLOGADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. DISSENSO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. MERA TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.*

*- Para afastar a situação de fato proclamada pela instância a quo quanto à inoccorrência de vício de vontade no acordo firmado em juízo, decorrente de erro essencial e dolo imputados ao autor, torna-se imprescindível a reapreciação de todo o conjunto fático-probatório condensado nos autos, providência inadmissível em sede de recurso especial, em face do pensamento na Súmula 07 desta Egrégia Corte.*

*- É imprescindível para a caracterização da divergência autorizadora da admissibilidade do recurso a transcrição dos trechos dos paradigmas que identifiquem ou assemelhem as hipóteses confrontadas, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas, porque nem sempre retrata com fidelidade a hipótese ementada (art. 255, do RISTJ).*

*- O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.*

*- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que, embora não comprovados o erro essencial e o dolo imputados ao autor, o argumento quanto à ocorrência de vício de consentimento no acordo homologado em juízo não consubstancia, por si só, conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo, sob pena de tornar inócuo o princípio constitucional do contraditório.*

*- Recurso especial parcialmente conhecido."*

*(STJ, 6ª Turma, REsp 316.387/RJ, Rel. Ministro VICENTE LEAL, julgado em 20/11/2001, DJ 04/02/2002, p. 598).*

Assim, deve ser afastada a aplicação da multa por litigância de má-fé determinada na sentença.

Por fim, o pedido de devolução de valores que o apelante reputa terem sido recolhidos indevidamente não deve ser conhecido, pois não constou da petição inicial e da sentença, de modo que sua análise no âmbito do recurso de apelação constitui inovação.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, apenas para afastar a condenação por litigância de má-fé imposta em primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006788-15.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006788-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE CARLOS SIZINO  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00067881520124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** JOSÉ CARLOS SIZINO ajuizou ação de consignação em pagamento em face de Caixa Econômica Federal, objetivando a autorização para o depósito em juízo no montante de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais) atinente às prestações vencidas de contrato de mútuo firmado no âmbito do SFH.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, por inadequação da via eleita, eis que a inadimplência contratual não enseja a via consignatória para fins de extinguir a obrigação, ou, ainda, obstar os efeitos regulares da mora. Sem honorários advocatícios, ante o não aperfeiçoamento da relação processual (fls. 78/81).

**Apelante:** autor aduz que a sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** que na adjudicação do imóvel houve irregularidades pela CEF, pois à revelia do disposto na cláusula do contrato firmado e conforme exige o DL 70/66, não foi dada a oportunidade ao devedor de purgar a mora, o que torna viciado e, portanto, nulo o procedimento executório; **b)** que a pretensão anulatória de arrematação/adjudicação tem como causa de pedir nulidades intrínsecas ao ato, uma vez que não observado o Decreto-lei 70/66; **c)** que não há comprovação de que foram respeitadas todas as etapas da execução da dívida, consistentes nos avisos de cobrança, notificações pessoais dos devedores através do Cartório de Títulos e Documentos para pagar o débito; **d)** que a execução extrajudicial não se amolda às garantias constitucionais (fls. 83/88).

É o breve relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifico que o recurso de apelação em tela não merece seguimento, uma vez que suas razões não condizem com a decisão do juiz de primeiro grau.

Com efeito, a petição recursal não ataca os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, por entender configurada a carência da ação, vez que a ação consignatória não se afigura adequada para se permitir aos mutuários inadimplentes efetuarem depósitos de valores menores do que o devido.

O apelante, em suas razões de recurso, se insurge contra o não acolhimento da pretensão anulatória de arrematação/adjudicação do imóvel, sustentando a inconstitucionalidade do Decreto-lei 70/66, bem como a inobservância das formalidades nele previstas.

Sendo assim, não se deve conhecer das razões de apelação dissociadas do que a sentença decidiu, por afronta ao artigo 514, II, CPC, *in verbis*:

**"Artigo 514- A apelação interposta por petição dirigida ao Desembargador Federal, conterà:**

**I. (...)**

**II. os fundamentos de fato e de direito."**

Veja-se, a respeito, o julgado proferido por esta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR. ART. 458, I DO CPC, NULIDADE AFASTADA.*

*- Não há nulidade na sentença, que a vista do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal em ação direta de constitucionalidade, extingue o processo. Preliminar rejeitada.*

*- O recurso de apelação deve trazer as razões de fato e de direito justificantes da reforma do julgado (art. 514, inc. II do CPC).*

*- Apelação de que se não conhece, pois traz razões dissociadas da fundamentação da sentença.*

*(AC nº 96.03.055773/SP; 4ª Turma; Rel. Desembargador Federal Andrade Martins; DJ 18.03.97; pág. 15474).*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, por ser manifestamente inadmissível, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009431-43.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SUELI ANACLETO  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00094314320124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Sueli Anacleto** nos autos da "ação de consignação do débito em juízo" que move em face da **Caixa Econômica Federal**, com o objetivo de obter autorização para pagar mediante consignação o valor de R\$ 30.143,80 (trinta mil cento e quarenta e três reais e oitenta centavos), referente às prestações em aberto do contrato de financiamento celebrado com a ré.

Requer, ainda, a anulação do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, tendo em vista a inobservância do Decreto-Lei nº 70/66.

Proferida a sentença, o processo foi extinto sem resolução do mérito, com base no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Considerou o magistrado de primeiro grau que o imóvel não é mais da propriedade da ré, razão pela qual não é possível deferir o pedido de consignação do saldo devedor.

Sustenta a autora em seu recurso de apelação que:



- a) a aquisição do imóvel pela CEF foi nula, pois não foi dada oportunidade à autora para purgar o débito;
- b) se a aquisição do imóvel pela CEF foi nula, ela não poderia vender o imóvel a terceiros;
- c) houve cerceamento de defesa pela ausência do laudo pericial, pois as planilhas apresentadas não são suficientes para a verificação do cumprimento do contrato;
- d) o procedimento de execução extrajudicial realizado pela CEF não observou o Decreto-Lei nº 70/66 nem a Lei nº 9.514/97;
- e) não há comprovação de que foram respeitadas todas as etapas da execução da dívida, relativas aos avisos de cobrança e notificações pessoais dos devedores por meio de Cartório de Títulos e Documentos;
- f) devem ser devolvidos os valores pagos no decorrer do contrato, tendo em vista o pagamento indevido e o enriquecimento ilícito do agente mutuante.
- É o relatório. Decido.

O pedido da parte autora cinge-se ao depósito em juízo do valor de R\$ 30.143,80 (trinta mil cento e quarenta e três reais e oitenta centavos), referente às prestações em atraso do contrato de financiamento que firmou com a ré, com efeitos de consignação em pagamento. Requer, ainda, a anulação do procedimento de execução extrajudicial, uma vez que teriam sido descumpridos os requisitos constantes do Decreto-Lei nº 70/66, bem como da Lei nº 9.514/97.

Tendo em vista que o imóvel em apreço fora arrematado pela Caixa Econômica Federal em 27 de abril de 2005, conforme se nota da certidão de matrícula do imóvel acostada aos autos (f. 84 - 85), entendeu por bem o magistrado sentenciante extinguir o feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

De fato, com a arrematação do imóvel ocorrida em data anterior ao ajuizamento da ação, que se deu em 13.12.2012, não subsiste o interesse da parte autora em promover a consignação de valores com fins de pagamento da dívida, já que o contrato celebrado com a ré já estava extinto.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp 1068078, rel. Min. Denise Arruda, j. 10/11/2009, DJU 26/11/2009).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).*

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III - Após a adjudicação do bem, com o*

*conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 886150, rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/4/2007, DJU 17/5/2007, pág. 217).*

Nesse prisma, observa-se que todas as correspondências acostadas aos autos (f. 71-81) dizem respeito a período posterior à aquisição do imóvel pela ré, o que impossibilita a renegociação da dívida relativa ao contrato particular de compra e venda e mútuo com hipoteca firmado com a CEF (f. 33 e seguintes).

Não obstante, verifica-se que além do pedido de consignação de pagamento, pretende a autora a anulação do procedimento de execução extrajudicial e, nesse ponto, é possível analisar seu pedido, já que remanesce o interesse processual.

Verifica-se da petição inicial que o fundamento deduzido para anulação da execução baseia-se na ausência de notificação dos trâmites previstos no Decreto-Lei nº 70/66 para a execução da dívida.

Contudo, não é possível aferir se houve o descumprimento mencionado, uma vez que a autora não juntou aos autos cópia do procedimento de execução extrajudicial e nem de outro modo comprovou as alegações tecidas na exordial.

Veja-se que a ausência das notificações e avisos de cobrança da dívida referem-se a fato constitutivo do direito da autora, de sorte que a ela incumbia o ônus da prova.

Nem se diga que era impossível ou muito difícil de ser produzida a prova em questão e tampouco que não se pode exigir prova negativa.

Ora, a ausência da notificação podia ser provada documentalmente, ainda que para tanto fosse necessário valer-se do incidente ou do procedimento preparatório de exibição (Código de Processo Civil, arts. 355 e seguintes; e arts. 844 e 845).

Sem qualquer demonstração do apontado vício, não há como acolher-se a pretensão anulatória formulada na inicial.

Por outro lado, embora a autora tenha requerido a produção de prova pericial, que reputa necessária para averiguação do cumprimento do contrato, certo é que a não realização de perícia não gerou cerceamento de defesa, mormente em virtude da comprovação de seus argumentos depender de prova documental e não de laudo pericial, considerando-se a extinção do contrato celebrado entre as partes.

Assim, ausentes outros fundamentos para a anulação da execução, também não há como acolher o pleito de anulação da venda a terceiros.

Por fim, o pedido de devolução de valores que a apelante reputa terem sido recolhidos indevidamente não deve ser conhecido, pois não constou da petição inicial e da sentença, de modo que sua análise no âmbito do recurso de apelação constitui inovação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002021-22.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002021-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO : RONALDO DE PAIVA PIRES  
ADVOGADO : SP109217 JOANA DARC MACHADO MARGARIDO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00020212220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

**Descrição fática:** RONALDO DE PAIVA PIRES ajuizou ação anulatória de ato jurídico contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, pretendendo a anulação da consolidação da propriedade averbada na matrícula do imóvel de nº 18.941, do CRI de Monte Aprazível - SP.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para anular o ato administrativo de consolidação da propriedade em nome da demandada.

Condenou a ré em custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa atualizado (fls. 93/95).

**Apelante:** CEF pretende a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que o devedor incidiu em inadimplência com o pagamento das prestações de seu contrato, dando ensejo à sua intimação para purgação da mora, verificada através do Oficial de Registro de Imóveis, a qual não foi entregue pessoalmente porque não foi encontrado, razão pela qual se deu a publicação do edital por três vezes no jornal, cumprindo os ditames previstos na Lei 9.514/97 e da cláusula vigésima sétima do contrato firmado entre as partes (fls. 101/105).

Com contrarrazões (fls. 111/115).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

A r. sentença de primeiro grau está vazada nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Trata-se de ação ordinária promovida em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CAIXA, com pedido de antecipação da tutela, cujo objeto é de declarar nula a execução extrajudicial do imóvel matrícula nº 18.941 do CRI local. Com a inicial, vieram documentos (fls. 06/27). A antecipação da tutela foi deferida às fls. 47 para determinar a suspensão do leilão designado para o dia 04/11/2011. Citada a ré apresentou contestação com preliminar de incompetência do Juízo Estadual. No mérito, resistiu à pretensão inicial (fls. 56/63). A preliminar de incompetência foi acolhida e os autos foram remetidos para esta Justiça Federal (fls. 65). É o relatório do essencial. Passo a decidir. FUNDAMENTAÇÃO Em primeiro lugar, consigno que trata-se de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH (Lei 4.380/64), mas regulamentado pelo Sistema de Financiamento Imobiliário - SFI (Lei 9.514/97). Existem algumas diferenças importantes entre o SFH e o SFI. A primeira, e talvez mais importante, pois dele decorrerão as outras, é que a Lei do SFI (9.514/97) é norma posterior e especial, portanto, não se aplica a Lei do SFH aos seus contratos, segundo o art. 39, I daquela lei. O Sistema Financeiro Imobiliário busca fomentar a comercialização de imóveis mediante captação de recursos no mercado financeiro e valores mobiliários, com garantia de reposição integral do valor emprestado, não sendo financiado pelos valores depositados nas cadernetas-de-poupança. Nos termos do art. 26 da Lei 9.514/1997, o não*

pagamento de três prestações seguidas autoriza a constituição em mora mediante intimação via Registro de Imóveis e, não purgada a mora, constitui-se a propriedade automaticamente em nome do fiduciante, que poderá ou não levar o imóvel a leilão. É incontroverso que, ao tempo do procedimento expropriatório, o autor estava em débito com as parcelas de setembro de 2010 a junho de 2011. O registro imobiliário consolidando a propriedade em nome da ré foi efetivado em 06/06/2011. A consolidação da propriedade é decorrência legal da inadimplência após intimação para pagamento dos débitos em aberto. Os prazos e os trâmites procedimentais estão previstos na lei e indicados no contrato. O art. 26, 7º, e o art. 27 da Lei 9.514/1997 indicam os pressupostos formais finais da execução extrajudicial que, cumpridos, conferem ao agente fiduciante direito de marcar data do leilão para venda do bem e pagamento da dívida. Não cumpridos, evidentemente o procedimento é nulo. **Quanto às formalidades do procedimento expropriatório, que é realizado diretamente pelo Cartório de Registro de Imóveis (art. 26 da Lei), observo que consta da ação consignatória em apenso (00020203720124036106), cópias da certidão emitida pelo Sr. Oficial do Registro de Imóveis de Monte Aprazível informando a tentativa infrutífera de intimação pessoal do mutuário, por três vezes, e a efetivação da intimação editalícia (fls. 130/132 dos autos 00020203720124036106).** A única formalidade realmente essencial ao processo de reversão da propriedade ao agente fiduciante é a intimação do devedor. Embora pareça uma formalidade insossa porque é notório que após 51 prestações o autor sabia que não estava pagando, é necessária porque fixa o prazo para que o devedor possa apresentar defesa ou justificativa do atraso. Em se tratando de imóvel de residência familiar, torna-se ainda mais crítica tal comprovação, cujas balizas foram bem delineadas pelo legislador. Vale transcrever (Lei 9514/97): Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação. 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação. 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento. 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária. Como se observa, a intimação editalícia só encontra lugar naqueles casos em que o devedor não mais reside no imóvel financiado E não se sabe onde; daí "outro lugar" ser seguido da complementação "incerto e não sabido" no texto legal. Ora, a certidão dá conta de que não foi encontrado o autor, mas não há nos autos qualquer indício que resida em outro lugar senão no imóvel financiado, o que afasta a validade da intimação editalícia. Aliás, ao contrário, toda a qualificação, procuração, etc. juntada aos autos dá conta justamente do contrário, ou seja, que reside em local certo e sabido - o imóvel financiado (fls. 02, 07, 46). Finalmente, não há qualquer menção ao autor ter se furtado a receber a intimação ou mesmo que tenha se ocultado para tanto. Penso, considerando o pagamento de 51 parcelas antes do inadimplemento, a justificativa apresentada na inicial, a consignação em pagamento bem como o pagamento das prestações posteriores, ser essa a melhor solução para ambas as partes, porque - já que o imóvel teve a sua alienação obstada judicialmente - essa será a forma que prestigiará a manutenção da habitação familiar sem prejuízo financeiro ao agente fiduciante. **DISPOSITIVO** Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, com base no artigo 269, I, do Código de Processo Civil para anular o ato administrativo de consolidação da propriedade em nome da demandada, averbado na matrícula do imóvel de nº 18.941, do CRI de Monte Aprazível-SP. Condeno a ré em custas e honorários advocatícios que fixo em 20% sobre o valor da causa atualizado. Traslade-se cópia desta para a Ação Consignatória nº 00020203720124036106 em apenso." - grifo nosso.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

*In casu*, verifica-se que houve a tentativa frustrada de intimação pessoal do mutuário, por três vezes, pelo Oficial do Registro de Imóveis de Monte Aprazível, sendo perfeitamente admitida na hipótese a notificação por Edital,

nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97. No entanto, o devedor deixou de purgar a mora, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

No que diz respeito à possibilidade de intimação editalícia, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais: *LEI Nº 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DA CREDORA. OBEDIÊNCIA ÀS DISPOSIÇÕES LEGAIS. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. I - A garantia foi estabelecida com base nas disposições da Lei nº 9.514/97 (Alienação Fiduciária de Bem Imóvel), cuja inconstitucionalidade e ilegalidade nunca foram declaradas pelas Cortes competentes para tal. Aliás, esta Egrégia Corte Regional, em diversos julgados, enfrentou as alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade e, à unanimidade, se pronunciou pela inoportunidade de ambas. II - O procedimento de consolidação da propriedade deve obedecer às regras estabelecidas pela Lei nº 9.514/97 e, no ponto que interessa para análise deste recurso, as disposições do artigo 26. O 11º Oficial de Registro de Imóveis da Capital do Estado de São Paulo certificou que diligenciou por diversas oportunidades no endereço do imóvel com o intuito de proceder à notificação do devedor a respeito da mora, entretanto, todas as visitas restaram frustradas. Diante disso, a Caixa Econômica Federal - CEF procedeu à publicação de editais em 3 (três) dias diferentes para notificação da devedora no Jornal Diário de São Paulo, exatamente como determina a Lei nº 9.514/97, não havendo nenhum vício apto a ensejar a anulação da consolidação da propriedade em favor da empresa pública federal. III - Apelação da autora improvida. (TRF3 - SEGUNDA TURMA, AC 00228158720094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..) ..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, DO CPC) - MÚTUO IMOBILIÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL DE CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE - INTIMAÇÃO EDITALÍCIA - APLICAÇÃO DA SÚMULA 07 DO STJ - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DO MUTUÁRIO. 1. A instância ordinária, com fundamento na análise dos documentos constantes dos autos, considerou que foi promovida, porém frustrada, por três vezes consecutivas, pela ausência do mutuário, a tentativa de intimação pessoal do fiduciante, o que justificou, posteriormente, a sua intimação por edital, nos termos do art. 26, § 4º, da Lei n.º 9.514/97. 2. Rever, assim, o conjunto fático-probatório dos autos, quanto à viabilidade da intimação editalícia do mutuário, encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 do STJ, pois, em sede de recurso especial, é vedado o reexame do acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(STJ - QUARTA TURMA, AGARESP 201201977407, MARCO BUZZI, DJE DATA:22/11/2012 ..DTPB:.)*

Frise-se que a certidão de notificação expedida pelo Sr. Oficial do Registro de Imóveis de Monte Aprazível - SP, possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso, pois não há nos autos qualquer documento que infirme as informações nela constantes.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao apelado a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.*

*1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.*

*2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.*

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205) "DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.*

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

Em decorrência da reforma da sentença, inverte-se o ônus da sucumbência. No entanto, fica suspensa a execução, na forma do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004257-44.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004257-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : CASA DE SAUDE SANTA HELENA LTDA  
ADVOGADO : SP082120 FLAVIO MARQUES ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042574420124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista o informado pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) às fls. 243/243 v., intime-se a CASA DE SAÚDE SANTA HELENA LTDA acerca do noticiado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003239-79.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003239-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LUZIA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP297800 LEANDRO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO : CIA HABITACIONAL DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : SP205243 ALINE CREPALDI ORZAM e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM  
No. ORIG. : 00032397920124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** LUZIA APARECIDA PEREIRA ajuizou ação declaratória c/c repetição de indébito em face da Caixa Econômica Federal - CEF e da Cia. Habitacional de Bauru - COHAB/BAURU, objetivando o direito à

quitação antecipada do contrato com cobertura do FCVS, bem como a restituição em dobro das prestações indevidamente pagas referentes ao período de janeiro de 2001 até fevereiro de 2005 (fls. 02/09).

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, por considerar que já ocorreu a quitação do saldo devedor pela cobertura do FCVS, sendo que as prestações vencidas e não pagas referentes ao período de maio/2000 até janeiro/2002 não foram alcançadas por ela. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, em rateio, cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 94/100).

**Apelante:** a parte autora pretende a reformada a sentença, para que seja declarada a quitação total do contrato celebrado com cobertura do FCVS, com base na MP nº 1.981/2000, posteriormente convertida na Lei nº 10.150/2000, bem como a restituição em dobro das parcelas indevidamente pagas (fls. 104/110).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

## **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

## **QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO PELO FCVS**

A controvérsia cinge-se em saber se o contrato de mútuo goza do direito à quitação de saldo residual, mediante a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, de acordo com o previsto no artigo 2º, parágrafo 3º da Lei 10.150/00 que determinou a quitação dos contratos celebrados até 31 de dezembro de 1987.

Na hipótese dos autos, verifica-se que foi juntada a cópia do "contrato particular de promessa de compra e venda de unidade residencial", que dispõe sobre a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, firmado na data de 03/03/1986 (fls. 15/16vº), além da cópia do "instrumento particular de aditivo e ratificação de contrato de compromisso de venda e compra e/ou cessão de direitos de unidade habitacional", celebrado em 31/01/2002 (fls. 66/69), que estabeleceu o prazo de financiamento de 36 meses, mantendo vigentes todas as condições originais do contrato anterior, sem a intenção de novar, salvo a quitação do débito, que somente ocorrerá com o pagamento das prestações, conforme consta da sua cláusula 16ª (fl. 69).

A quitação pelo FCVS somente é admitida após o adimplemento de todas as prestações do contrato de mútuo, vez que tal cobertura alcança unicamente o saldo devedor remanescente.



Com efeito, a previsão contida no artigo 2º, § 3º, da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor residual, não abrangendo as parcelas em aberto.

Assim já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. COBERTURA PELO FCVS. LEI Nº 10.150/00. QUITAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A pretensão recursal demandaria a desconstituição das premissas fáticas alicerçadas pela instância de origem, providência insuscetível de se realizar na via do recurso especial, pelo veto sumular de nº 7/STJ.*

*2. Ainda que o recurso especial não esbarrasse no vedado revolvimento fático constante dos autos, o contrato da agravante não pode ser alcançado pelas inovações trazidas ao SFH pela Lei 10.150/00, na medida que não houve pagamento das prestações contratadas, inclusive, conforme atestado pelo acórdão regional, encontrando-se o contrato pendente (previsão de término somente para novembro de 2011).*

*3. O saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas.*

*4. Agravo regimento não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 961690/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/09/2008, DJe 07/11/2008)*

Alega a parte autora que o saldo devedor foi quitado pelo benefício da Lei nº 10.150/00 em fevereiro de 2002. Os valores pagos referentes ao período de maio/2000 a janeiro/2002 decorrem de negociação feita pela mutuária referente à dívida de período anterior à quitação antecipada da Lei nº 10.150/00.

Observa-se que somente foi negada a quitação do saldo devedor remanescente porque a mutuária já havia firmado, anteriormente (em 03/03/1986), outro contrato de financiamento para aquisição de casa própria com cobertura pelo FCVS, o que configuraria indevida segunda cobertura.

Em relação ao pedido de restituição em dobro das prestações indevidamente pagas, referentes ao período de janeiro de 2001 até fevereiro de 2005, resta prejudicado, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda.

Por fim, quanto aos encargos de sucumbência, mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002609-08.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002609-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CALCADOS EBER LTDA  
ADVOGADO : SP061726 ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro  
No. ORIG. : 00026090820124036113 2 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado por Calçados Eber Ltda contra sentença que, nos autos de embargos que opôs contra a execução fiscal que lhe move a Caixa Econômica Federal, buscando o reconhecimento de excesso de penhora, em razão da segunda penhora efetivada no rosto do processo nº 2003.61.02.012605-2 da 1ª VF de Rib. Preto, **julgou procedentes** os presentes embargos, extinguido o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que excesso de penhora não está caracterizado nos autos, já que a constrição questionada foi a única possível.

Afirma que a preferência legal é a penhora sobre dinheiro efetivada no rosto dos autos 2003.61.02.012605-2; e que, caso o resultado da hasta pública do imóvel superar a dívida, o excesso será devolvido à executada.

Consiga, ainda, que o excesso de penhora deveria ter sido questionada em sede de execução, e condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

**Apelante:** alega a ocorrência de dupla penhora garantindo o mesmo débito, em ofensa ao art. 620 do Código de Processo Civil.

Por fim, requer, alternativamente, a redução dos honorários advocatícios, ante a singeleza da causa. Com contrarrazões.

É o relatório. Passo a decidir.

Os presentes embargos foram admitidos por força da liminar proferida no agravo de instrumento nº 2012.03.00.019661-7, apenas para discussão dos aspectos formais da segunda penhora feita no rosto dos autos nº 2003.61.02.012605-2.

Entendo que a penhora efetivada no rosto dos autos supra mencionado adequou a garantia à ordem de preferência da penhora insculpida do artigo 655, I do Código de Processo Civil, a qual deve recair, primeiramente, sobre dinheiro, *in verbis*:

Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

É certo que a execução deve ser realizada pelo modo menos gravoso ao devedor; no entanto, o interesse do credor deve ser respeitado, conforme prescreve o artigo 612 do Código de Processo Civil. A propósito:

"EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. BEM IMÓVEL. ANUÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. **1. A substituição da penhora é direito do devedor, que poderá obtê-la em qualquer fase do processo e independentemente da anuência do credor, nos casos previstos no art. 15, inciso I, da Lei n. 6.830/80. Fora desses casos, o direito à substituição permanece, porém condicionado à concordância da Fazenda Pública, como é o caso dos autos.** 2. Hipótese em que requerida pelo devedor a substituição da penhora por bem imóvel, apesar da anuência da Fazenda Pública, o Tribunal de origem entendeu por bem manter o decreto de indeferimento. **3. A execução realiza-se no interesse do credor (art. 612 do CPC), que inclusive poderá, querendo, dela desistir (art. 569 do CPC).** Dessa forma, tendo o credor anuído com a substituição da penhora, mesmo que por um bem que guarde menor liquidez, não poderá o juiz, ex officio, indeferi-la. Ademais, nos termos do art. 620 do CPC, a execução deverá ser feita pelo modo menos gravoso para o executado. 4. Aplicação do princípio da demanda (art. 2º do CPC). Recurso especial provido. ..EMEN:"

( STJ, Resp. nº 1377626, 2ª Turma, rel. Humberto Martins, DJE 28-06-2013)

Observa-se na jurisprudência acima colacionada que o credor não pode opor-se ao direito do devedor de substituir por dinheiro a penhora recaída sobre outros bens.

A árdua e demorada atividade jurisdicional na realização da hasta pública justifica o interesse da exequente em

querer que a execução seja garantida por dinheiro. Sendo assim, não há ilegalidade de forma na segunda constringência.

No caso, cabe à embargante demonstrar no juízo da execução que a cifra penhorada no rosto dos autos nº 2003.61.02.012605-2, por si só, é suficiente para garantir o executivo fiscal.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o art. 20, § 4º do CPC, estabelece o seguinte, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

A ratificar a norma supra, o Superior Tribunal de Justiça proferiu o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

( STJ, Resp nº 908558, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 23-04-2008, pág. 01)

No presente caso, não houve condenação, mas apenas o reconhecimento da regularidade da segunda penhora efetivada no rosto dos autos

A cifra dada a título de valor à causa teve fins somente de natureza fiscal. Sendo assim, não pode servir de parâmetro para fixação dos honorários advocatícios, sob pena de contrariar ao disposto no art. 20, § 3º do Código de Processo Civil, pois não foi objeto de pedido condenatório na petição inicial, a qual busca apenas a desconstituição da penhora.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, reduzir os honorários advocatícios fixados para R\$ 5.000,00( cinco mil reais), nos termos do art. 557, *caput*, § 1º-A do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005297-98.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JORGE SALOMAO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052979820124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizado por JORGE SALOMÃO contra sentença que, em sede de embargos que opôs, sem garantia do juízo, em face da execução fiscal que lhe move o INSS, **rejeitou liminarmente** os presentes embargos, por falta de garantia da execução, a teor do art. 16, § 1º da Lei 6.830/80.

Por fim, concedeu ao embargante a gratuidade de justiça, deixando de fixar honorários advocatícios, ante o não-estabelecimento da relação processual.

**Apelante:** alega que não foi apreciado o princípio do contraditório e ampla defesa, alegando nulidade de citação executiva, requerendo, ainda, o reconhecimento do caráter alimentar do benefício previdenciário e ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Por fim, requer o processamento de seus embargos sem a exigência da garantia do juízo, nos termos do art. 736 do CPC, ao argumento de que a regra especial era mera repetição da regra geral; revogada tal exigência da regra geral também deixa de existir na execução fiscal.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Com efeito, em se tratando de execução fiscal, a tese que ora abraço tem amparo no fato de que a Lei 6.830/80 é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, prevalecendo, portanto, os termos do seu art. 16, § 1º, *in verbis*:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução."

O Superior Tribunal de Justiça colocou uma pá de cal sobre a questão ao proferir a seguinte decisão em sede de

recurso repetitivo:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA N. 1.272.827/PE. **1. A menção ao dispositivo constitucional não foi analisada, o que implicaria adentrar na competência reservada ao Excelso Pretório. 2. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus. Incidência da Súmula 284/STF.** 3. É assente nesta Corte que a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80. 4. A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp n. 1.272.827/PE, relatoria do Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. 5. Fixou-se o entendimento segundo o qual "Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/5/2013, DJe 31/5/2013) Agravo regimental improvido, com aplicação de multa. ..EMEN:." (STJ, AGARESP nº 295891, 2ª Turma, rel. Humberto Martins, DJE 28-06-2013)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010364-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010364-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: OSVALDO GOMES COUTINHO
ADVOGADO	: SP195511 DANILO ALVES GALINDO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	: MARIA APARECIDA OLIVEIRA COUTINHO
No. ORIG.	: 12.00.00048-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Osvaldo Gomes Coutinho contra sentença que, em sede embargos de terceiros que opôs contra a execução fiscal de valores não tributários atinentes a Cédula Rural Pignoratória movida pela Fazenda Pública em face de seu cônjuge Maria Aparecida Oliveira Coutinho, objetivando a declaração de nulidade do executivo nos termos do art. 10, § 1º do Código de Processo Civil, ao argumento de

versarem as ações sobre direitos reais, o que exige a citação de ambos os cônjuges,  **julgou improcedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de restar encerrada a discussão nestes autos, ante a suspensão da relação jurídica dos autos principais em decorrência de parcelamento e compromisso de pagamento da dívida exequianda.

Por fim, condenou a parte autora no pagamento de verba honorária, arbitrada em R\$ 1.000,00 ( mil reais).

A parte apelante requer a reforma da sentença, sob os mesmos argumentos ara transcritos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

O artigo 10, § 1º, I do Código de Processo Civil, prescreve o seguinte:

"Art. 10. O cônjuge somente necessitará do consentimento do outro para propor ações que versem sobre direitos reais imobiliários. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 1o Ambos os cônjuges serão necessariamente citados para as ações: (Parágrafo único renumerado pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

I - que versem sobre direitos reais imobiliários, "

Observa-se que há necessidade de citação do cônjuge apenas se a ação versar sobre direito reais **imobiliários**.

Os termos da norma supra foi ratificada pelo seguinte julgamento:

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. AÇÃO ANULATÓRIA. ARREMATAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO DO CÔNJUGE. 1. A anulação da arrematação tem efeitos ex tunc, de forma que, retroagindo suas consequências à data do ato anulado, não ocorre a transferência do domínio do bem arrematado ilegitimamente para o patrimônio do casal, esvaindo-se, portanto, o favor legal de exigência de citação da esposa para o polo passivo da ação. **3. Esta Corte, em caso análogo, assentou que a ação anulatória de hasta pública prescinde da citação do cônjuge do arrematante por não discutir direito real sobre bem imóvel: "Do exame acurado dos autos, observa-se que a matéria em debate não se refere à existência ou não de direito real sobre um bem imóvel, mas, ao contrário, acerca do direito do credor hipotecário de participar da hasta pública, conforme dispõe o art. 698 do CPC. Dessa forma, desnecessária a citação do cônjuge do arrematante. (REsp 397899/AL, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2002, DJ 31/03/2003 p. 198) 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:"** ( STJ, AGA nº 624597, 3ª Turma, rel. Vasco Della Giustina, DJE 21-05-2010)

No caso dos autos, a Cédula Rural Pignoratícia foi emitida somente por Maria Aparecida Oliveira Coutinho, consentindo o embargante apenas com os bens móveis dado em penhor.

Se o objeto do penhor somente pode ser bens móveis, a questão posta pelo embargante não se enquadra nas disposições do art. 10, § 1º, I do Código de Processo Civil, mesmo porque a execução não se refere, em si, à Cédula Rural Pignoratícia em que o penhor cédular foi vinculado, mas sim à cifra disponibilizada a Maria Aparecida Oliveira Coutinho, a qual foi cedida à Fazenda Nacional por força da MP 2.196/2001, o que se traduz, na realidade, em um direito pessoal não real.

Além disso, como bem mencionou o juiz de primeiro grau, a promessa da parte executada de pagar da dívida exequenda via parcelamento prejudica a discussão posta nestes embargos.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra, na forma do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014781-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014781-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : ARY KURT KNOP (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP243331 YGOR AUGUSTO SANTAREM GRACIANO  
No. ORIG. : 08.00.02518-1 A Vr SAO ROQUE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal que, em sede de execução fiscal ajuizada pelo **INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL** em face de ARY KURT KNOP, objetivando receber judicialmente créditos previdenciários relativos à competência do mês de janeiro/93, **julgou extinto** o feito, nos termos dos artigos 267, IV c/c art. 598 ambos do Código de Processo Civil e art. 40 da Lei 6.830/80 e Súmula 314 do STJ, decretando a prescrição quinquenal intercorrente, ao fundamento de que em 09 de março de 1996 foi deferida a suspensão do feito requerida pela exequente, sendo que a qual tinha até 04 de março de 2002 para se manifestar sobre prosseguimento do executivo, o que fez somente em 2007.

Por fim, condenou a exequente no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 ( mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

**Apelante:** a parte exequente alega que a prescrição intercorrente não ocorreu que o rito prescricional previsto no art. 40, §§ 1º a 4º da Lei 6.830/80 não foi cumprido.

Por fim, requer a redução da honorária advocatícia fixada, para fixá-la por equidade nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, ante a pouca complexidade da causa.

Relatados.

DECIDO.

A nova Lei 11.051/04 adicionou o § 4º, ao art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), admitindo a decretação *ex officio*, pelo juiz, da prescrição intercorrente, quando decorridos 05 anos (art. 174 CTN) do arquivamento, por falta de bens exeqüíveis ou pela não-localização do devedor, depois de ouvida a Fazenda Pública, *in verbis*:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Há de se considerar a natureza processual desta norma, eis que estabelece a forma pela qual se admitirá o decreto da referida prescrição, ou seja, de ofício, pelo juiz, independentemente de provocação da parte.

Situação análoga se observava pela antiga redação do art. 194 do Código Civil, mencionando que o juiz não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, salvo se favorecesse a absolutamente incapaz. O artigo foi revogado integralmente pela Lei 11.280/06, possibilitando ao juiz, assim, a decretação da prescrição, de ofício, independentemente de interesse de absolutamente incapaz.

Também no Código de Processo Civil se observa o precedente. O revogado § 5º, do art. 219 previa que, em não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderia, de ofício, conhecer da prescrição e decretá-la de imediato. Com o advento da Lei 11.280/06, o referido § 4º, passou a prescrever que o "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição", sem tecer, como visto, quaisquer ressalvas ou condições para tanto.

Sendo assim, em face da natureza processual da norma em comento (§ 4º, art. 40, da LEF), verifica-se sua aplicabilidade imediata a todos os processos em curso, podendo ser decretada, de ofício, a prescrição intercorrente, aplicável a todas as execuções fiscais que se encontrem **arquivadas** pelo prazo constante do art. 174, do CTN.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FALTA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA - IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com a Súmula 314 do STF "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".

2. Ainda, em consonância com o parágrafo 4o do artigo 40 da Lei 6.830/80, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz poderá reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de ofício, depois de ouvida a Fazenda Pública.

3. Da sequência dos fatos ocorridos nos autos, em nenhuma circunstância se observa o decurso do prazo de prescrição quinquenal.

4. Também não se extrai a possibilidade de reconhecimento, de ofício, da falta de interesse no prosseguimento do feito, ou da falta de pressuposto processual, sem sequer proceder-se à intimação do exeqüente".

(TRF - 3ª Região, AC: 9303029457,2 6ª Turma, Data da decisão: 30/05/2007, DJU DATA:02/07/2007 PÁGINA: 430

## INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA

Somente seria necessária a intimação do representante da Fazenda Pública, se a suspensão do executivo fiscal fosse determinada *ex-officio* pelo magistrado, o que não ocorreu in casu, uma vez que o arquivamento do feito se deu em razão de requerimento do procurador da autarquia, conforme demonstrado às fls. 29 verso. Diante disso, o magistrado *a quo* respeitou estritamente o teor do art. 40, §§ 1º e 2º da Lei 6.830/80, conforme demonstrado às fls. 30 dos autos.



No presente caso, verifica-se que a ordem de remessa dos autos ao arquivo se deu em 17 de abril de 1997, sendo que a sentença de extinção foi proferida em 31 de agosto de 2009, aplicando o prazo quinquenal fixado no art. 174 do CTN, depois de intimada a Fazenda Pública em 02 de julho de 2007 fls. 33 dos autos.

Ademais, quando do implemento da prescrição intercorrente, não havia norma nem orientação jurisprudencial determinando a ouvida da Fazenda Pública para decretá-la, a teor da Súmula 314 do STJ, *in verbis*:

"STJ Súmula nº 314 - Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente."

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Não há como o juiz ad quem atender o requerimento da apelante, pois a verba honorária de R\$ 1.000,00 ( mil reais) já foi arbitrada por equidade conforme as prescrições do parágrafo 4º, artigo 20 do Código de Processo Civil e está em conformidade com o entendimento desta E. Turma.

Assim, a r. sentença não merece ser reformada..

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000366-96.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000366-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
PARTE AUTORA : LUIS DE FARIA FIGUEIREDO FILHO e outro  
: VERGINIA DE FARIA FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003669620134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para determinar à autoridade impetrada a apreciação e conclusão do pedido administrativo de transferência de domínio útil formulado pelos impetrantes.

À fl. 49, a autoridade impetrada noticiou a conclusão do requerimento administrativo nº 04977.012916/2012-78, com a inscrição dos impetrantes como foreiros responsáveis pelo domínio útil do imóvel cadastrado sob o RIP nº 7047.0103369-79.

A União, à fl. 62, manifestou não ter interesse em recorrer, em razão do cumprimento espontâneo da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento da remessa *ex officio* (fls. 65/67).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A sentença sob reexame não merece qualquer reforma.

Nos termos do artigo 49 da Lei 9.784/99, a Administração tem o prazo de 30 dias, contados do término da instrução, para apreciar os pedidos que lhes sejam postos. Já o artigo 1º da Lei 9.051/95 determina que as certidões requeridas junto a órgãos públicos sejam expedidas no prazo de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

Apesar dos prazos acima não serem próprios, dúvidas não há de que a Administração não pode excedê-los em demasia, posto que isto implicaria violação ao princípio constitucional da eficiência e da moralidade, de observância obrigatória pela Administração, nos termos do artigo 37, *caput*, da CF/88.

Na hipótese vertente, constata-se que o processo administrativo permaneceu paralisado sem que lhe fosse dado qualquer andamento, por um período superior ao prazo razoável, e só foi concluído após a impetração do mandado de segurança. A postura omissiva da autoridade coatora desafia os princípios da moralidade e da eficiência administrativa, autorizando a determinação imposta na decisão reexaminada.

Neste passo, forçoso é concluir que a sentença de primeiro grau não merece qualquer reparo, estando, em verdade, em total harmonia com a jurisprudência desta Corte e do STJ:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULO DO LAUDÊMIO. EXPEDIÇÃO DE GUIA DARF. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE. GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. É a obtenção de certidões junto ao Poder Público direito constitucionalmente assegurado, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b". 2. A demora em efetuar os cálculos relativos aos laudêmios devidos e a consequente não expedição das guias DARF tornam patente a violação do direito líquido e certo do impetrante, que não poderá obter a certidão e nem, consequentemente, transferir o imóvel. O cidadão, não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. 3. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo dispondo que a autoridade responsável pelo procedimento deve praticar atos em cinco dias, podendo tal prazo ser dilatado até o dobro. Já os artigos 48 e 49 deixam claro que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência, devendo após o término da instrução, ser proferida decisão no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada. Ainda, o artigo 1º da Lei 9.051/95 determina que as certidões requeridas junto a órgãos públicos sejam expedidas no prazo de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. 4. Protocolizado o pedido em 10/12/2003, verifica-se que a impetrada gozou de tempo suficiente para concluir sobredito processo. 5. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida." (TRF3 AMS - 286053 SP DES. FED. LUIZ STEFANINI PRIMEIRA TURMA)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULO DO LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE COATORA. AUSÊNCIA DE CAUSA DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. 1- O princípio da eficiência, erigido à categoria constitucional, pressupõe excelência na prestação dos serviços públicos, dentre os quais a expedição das certidões que forem necessárias à defesa de

direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal dos administrados. 2- Cabe à Secretaria do Patrimônio Público da União, quando provocada, fornecer ao cidadão, desde que preenchidas as exigências legais, o valor das taxas, a guia DARF e, após a comprovação do pagamento, a certidão de transferência de bem aforado no prazo estabelecido na Lei nº 9.051/95, qual seja: 15 (quinze) dias. 3- No caso em análise, o requerimento administrativo foi feito em 05/02/2003 e até a data da impetração da presente ação mandamental (21/06/2007), a Administração não teria fornecido qualquer resposta aos impetrantes. 4- A alegação da agravante de que teria concluído o procedimento administrativo antes da prolação da sentença não encontra respaldo no conjunto probatório, não se admitindo falar na perda superveniente de interesse processual. 5- Agravo desprovido." (TRF3 AMS - - 314814 DES. FED. HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)

Diante do exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa obrigatória, confirmando a r. sentença.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

P. I.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001005-17.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCOS LUIZ BISCARO e outro  
: SANDRA APARECIDA BARBOSA BISCARO  
ADVOGADO : SP196636 DANIEL FABIANO DE LIMA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00010051720134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** MARCOS LUIZ BISCARO e OUTRO ajuizaram ação de revisão contratual c/c repetição de indébito, com pedido de antecipação parcial da tutela, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/25).

**Sentença:** O MM. Juízo *a quo* **julgou extinto** o processo, com resolução de mérito, no termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista o reconhecimento da prescrição. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), atualizados a partir do ajuizamento da presente demanda (artigo 1º, §2º, da Lei nº 6.899/1981), nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho de Justiça Federal, sem SELIC, haja vista a simplicidade do feito e o trabalho realizado pelo advogado, conforme o artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12, Lei nº 1050/60) (fls. 230/231vº).

**Apelante:** a parte autora, preliminarmente, suscita: a) que não deve ser reconhecida a prescrição, tendo em vista que o contrato em questão consiste em obrigação de trato sucessivo, e o prazo prescricional se inicia na data do pagamento da última prestação mensal, e não quando de sua assinatura; b) a reabertura da fase de instrução processual, onde será analisado o pedido inicial e citada a CEF. No mérito, pugna pela reforma da sentença, aduzindo a não inscrição de seu nome nos órgão de proteção ao crédito, bem como para que seja autorizado o

depósito judicial das prestações vencidas e vincendas, no valor que entende devido (R\$ 72,63 - setenta e dois reais e sessenta e três centavos). Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, se não for este o entendimento, para que seja integralmente reformada. Também pleiteia a inversão do ônus da sucumbência (fls. 234/244).

Devidamente processados o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

## **PRESCRIÇÃO**

No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição vintenária prevista no artigo 177 do Código Civil de 1916, por considerar que o contrato assinado em 08/01/1991 (fls. 32/43) já teria sido alcançado pela prescrição, quando da propositura da ação em 21/01/2013 (fl. 02). A ação deveria ter sido proposta até a data de 08/01/2011.

Por outro lado, em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo prescricional não deve ser contado a partir da assinatura do contrato, mas da data do pagamento da última prestação mensal, vez que se trata de obrigação de trato sucessivo, ou seja, o prazo prescricional para a sua revisão se renova a cada mês, razão pela qual o início da prescrição deveria coincidir com a data de pagamento da última prestação, que, no caso, foi em 08/01/2011.

Observa-se dos autos, que a parte autora pagou as 240 (duzentas e quarenta) prestações do contrato de financiamento firmado com a parte ré (fls. 50/180), tendo a última parcela sido quitada em 08/01/2011 (fl. 180).

De fato, não houve a prescrição do direito de revisar o contrato de financiamento, vez que se trata de obrigação de prestações mensais sucessivas. O termo *a quo* da prescrição permanentemente é renovado, vez que se trata de relação continuada: a cada mês, quando do vencimento de uma nova parcela o contrato se renova, e por isso, até que ocorra o vencimento final do contrato, após o pagamento da última prestação, não se inicia a contagem do prazo prescricional, conforme preceituado no artigo 199 do Código Civil.

Sobre o tema, trago à colação os julgados desta Corte Regional e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Confira-se:

***"CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. LEGITIMIDADE DA CEF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. SENTENÇA REDUZIDA. CONTRATOS QUITADOS. INTERESSE DE AGIR. RENÚNCIA DE ASSOCIADO. HOMOLOGAÇÃO.***

- *O contrato de financiamento, cujo cumprimento se dá em parcelas mensais, é de trato sucessivo. A cada mês, quando do vencimento de uma nova parcela o contrato se renova, e por isso até que ocorra o vencimento final do contrato, após o pagamento da última prestação, não se inicia a contagem do prazo prescricional (artigo 199 do Código Civil). Prescrição afastada.*

- *Consolidado o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação.*

- *Ilegitimidade da União. Possibilidade de intervenção da União, nos termos da Instrução Normativa 3/06, como assistente simples.*

- *Julgamento extra petita, reduzida a sentença aos limites do pedido inicial de revisão do critério de reajuste das prestações mensais, provimento contra o qual não opôs recurso a CEF.*

- *A quitação dos contratos antecipadamente ou pelo fim do prazo contratado não retira o interesse de agir na lide, quando o pedido da ação reside na correta aplicação da cláusula de reajuste das prestações.*

- *Extinção do processo, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, em relação a Antonio Luciano Perdiza.*

- De ofício, redução da sentença aos termos do pedido inicial, excluindo o provimento com relação a exclusão da TR, determinação de incidência do INPC a partir de 04/1990, limitação da taxa anual de juros em 10% e amortização das prestações antes da correção do saldo devedor.

- Rejeitada a preliminar da CEF.

- Apelação da CEF desprovida.

- Apelação da parte autora provida para reformar a sentença em parte e manter na ação os mutuários que tiveram seus contratos quitados e declarar a inoccorrência da prescrição."

(TRF3, AC n.º 1139843, Proc. 00007585820034036109, Primeira Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/08/2012)

**"DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. AÇÃO REVISIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA. PRESCRIÇÃO. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INOCORRÊNCIA. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. EXPURGO DO ANATOCISMO. REVISÃO DO SEGURO. REAJUSTE LIMITADO À EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

- Ação revisional de contrato de financiamento de imóvel pelo SFH. - A CAIXA é parte legítima nas ações revisionais de contrato s do SFH porque sucedeu o BNH em direitos e obrigações, cabendo-lhe, hodiernamente, administrar esses contrato s. Assim, sua legitimação permanece mesmo com a transferência do contrato para a EMGEA, que, em razão dessa cessão de créditos, também deve compor o pólo passivo da demanda, na condição de litisconsorte. Precedente desta Corte Regional: AC 402156/PB, relatada pelo Des. Federal Francisco Wildo e julgada em 01.02.2007 pela Primeira Turma. Preliminar de ilegitimidade passiva da CAIXA rejeitada. - Porque contrato que estipula obrigação de trato sucessivo (prestações do financiamento), o prazo prescricional para sua revisão se renova a cada mês, durante todo o período de amortização pactuado. Precedente: TRF4, AC 200171000054480, Terceira Turma, Rel. Des. Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DJ 04/10/2006. - Por se tratar de ação de natureza pessoal, aplica-se ao caso prazo prescricional vintenário, previsto no art. 177, do CC/16, vigente à época da realização do contrato. Precedentes: STJ, AGRESP 1099758, Segunda Turma, Rel. Mni. Mauro Campbell Marques, DJE 10/09/2009; TRF5, AC 363296, Segunda Turma, Rel. Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, DJ 11/10/2006. - Em se verificando amortização negativa na planilha de evolução do financiamento, resta comprovada a existência de anatocismo no contrato em apreço. - A prática de anatocismo é ilegal no SFH, conforme decidiu o STJ, em sede de recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), no REsp n.º 1070297/PR, Segunda Sessão, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, pub. DJe de 18.09.09. Correta a sentença recorrida ao expurgar a capitalização de juros do financiamento sob análise. - No que tange ao critério de reajuste do seguro, a CAIXA sustenta (fls. 170) que o prêmio do seguro deve ser reajustado pelo mesmo índice aplicado à prestação, o que está em consonância com o contrato. Ocorre que o termo de aditamento do contrato alterou o critério original de reajuste da prestação, afastando a aplicação da equivalência salarial. Entretanto, legislação do SFH (art. 9º, parágrafo 5º, do Decreto-Lei 2164/84, com redação dada pela Lei 8.004/90), limita o reajuste das prestações do financiamento à equivalência salarial, inexistindo autonomia das partes para estipular em sentido contrário. No caso, não se pleiteou a revisão das prestações, mas apenas do prêmio do seguro. Reconhecido o direito da mutuária de limitar o reajuste do seguro ao índice de variação do seu salário bruto (consideradas apenas as verbas permanentes), a ser demonstrado mediante apresentação de contracheques. - Mantenho a sucumbência recíproca in casu, vez que a mutuária decaiu apenas em parte de seu pedido. - Apelação da CAIXA/EMGEA parcialmente provida." (TRF5, AC n.º 488795, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, DJU 30/03/2010, pág. 436)

Ao se considerar como início do prazo prescricional a data do último pagamento realizado, ou seja, 08/01/2011, é necessário considerar que o Código Civil de 1916 tratou do tema no artigo 177, ao passo que o Código Civil de 2002, que entrou em vigor em 11/01/2003, também contém disciplina semelhante nos artigos 205 e seguintes, mas com prazos reduzidos.

Consoante a disposição transitória contida no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, só se aplica o prazo do Código Civil antigo se já tiver transcorrido mais da metade do prazo prescricional lá previsto:

**"Art. 2.028.** Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".

In casu, verifico que desde a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002 (11/01/2003) até a data do último pagamento realizado (08/01/2011), transcorreram oito anos, ou seja, não transcorreu mais da metade do tempo estabelecido, razão pela qual é aplicável o prazo prescricional do Código Civil atualmente vigente.

Como não há dispositivo que trate especificadamente sobre a matéria, aplica-se o artigo 205 do Código Civil

vigente, que traz o prazo de prescrição de 10 (dez) anos.

Dessa forma, tendo a ação sido ajuizada em 21/01/2013 (fl. 02), não há que se falar em prescrição.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL. SFH. PROVA PERICIAL. SISTEMA HIPOTECÁRIO. TR. SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. LEGALIDADE. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. Não restou caracterizada a prescrição pleiteada. Conforme afirmado pela própria ré, o contrato de mútuo habitacional foi liquidado em 19/11/1990, fluindo a partir desta data, portanto, o prazo prescricional. Com efeito, quando quitado o contrato em tela vigiam as normas contidas no código civil de 1916, que, precisamente naquela prevista no art. 177 estabelecia que as ações pessoais prescreviam em 20 (vinte) anos. Verifica-se, portanto, que desde a data da liquidação do contrato até a entrada em vigor do código civil de 2002 (11/01/2003), transcorreram-se mais de onze anos, devendo, por esta razão, ser aplicada a norma inculpada no art. 2.028 do atual código civil. 2. Inicialmente resta afastada nulidade vindicada. O julgador monocrático utilizou como fundamento do seu decisum a prova técnica produzida às fls. 248/310, respaldado na norma prevista no art. 145 do código de processo civil, não havendo, portanto, falar em nulidade por carência de fundamentação. Por outro lado, a prova técnica produzida cumpriu o seu mister. Ao contrário das conclusões equivocadas da apelante, verifica-se por intermédio da prova pericial que não foram afastados dos cálculos a taxa referencial, os juros pactuados, a forma de amortização e a aplicação da tabela price. Talvez a apelante tenha chegado a tais conclusões considerando as planilhas elaboradas pelo expert a pedido do autor (planilhas 1, 2 e 3 do Anexo II). Ocorre, todavia, que quando da apuração do valor pago a maior pelo apelado, o perito desprezou as planilhas elaboradas a pedido do apelado e considerou, exclusivamente o que foi pactuado no mútuo habitacional. É o que demonstram a planilha colacionada às fls. 264/267 e a conclusão do laudo constante às fls. 254/255. 3. APELAÇÃO NÃO PROVIDA."*

*(TRF 1ª Região, Quinta Turma, AC 200334000171602, Des. Fed. Rel. Avio Mozar Jose Ferraz de Novaes, J. 09.07.2008, DJF1. 31.07.2008, p. 223)*

*"SFH. AÇÕES ORDINÁRIA E REVISIONAL. JULGAMENTO CONJUNTO. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. PRESCRIÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA HABITASUL. NULIDADE DA SENTENÇA. PES. SEGURO. TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. VALORES CONSIGNADOS. 1. PRESCRIÇÃO - O contrato foi firmado em 03/05/1993, na vigência do Código Civil de 1916, que previa em seu artigo 177 o prazo prescricional de 20 anos para as ações pessoais e de natureza privada. No CC/2002, o prazo prescricional das ações pessoais passou a ser de 10 anos (art. 205). In casu, os autores estão inadimplentes desde 03/03/2001, (laudo, fl. 259, ação consignatória), quando então começou a correr o prazo prescricional de 20 anos. Com a entrada em vigor do novo Código Civil, contudo, como não havia transcorrido mais da metade desse prazo (art. 2.028), a prescrição em curso passou a ser de 10 anos. Como ainda se está em 2009 (data deste julgamento), não há que se falar em prescrição da dívida e seus acessórios. 2. LEGITIMIDADE PASSIVA DA HABITASUL - Envolvendo a presente ação cessão de créditos ocorrida em relação jurídica travada entre a Habitasul, cedente, e a CEF, cessionária, há responsabilidade conjunta das duas instituições pelos supostos créditos derivados do contrato, a qual abrange, obviamente, não só a relação obrigacional passada, mas toda ela, em conjunto, até a sua extinção. 3. NULIDADE DA SENTENÇA - Na hipótese, as alegações veiculadas pelos autores/apelantes estão dissociadas da sentença recorrida. Apresentando a apelação razões dissociadas da sentença impugnada, não se conhece do recurso, no ponto. 4. PES - O Plano de equivalência Salarial, o PES ; PES /CP ou PES /PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete nº 39. Conforme laudo pericial, o agente financeiro não estava cumprindo o PES. É iterativa a jurisprudência do STJ no sentido de que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente aos vencimentos do servidor devem ser computadas nos reajustes das prestações dos contratos de financiamento pelo SFH vinculados ao PES. 5. SEGURO - A imposição da contratação de seguro nos contratos habitacionais firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação foi instituída pela Lei 4.380/64 (art. 14), constando, ainda, no art. 2º da Lei 8.692/93. O valor e as condições do seguro habitacional são previstos no contrato, de acordo com as normas editadas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão responsável pela fixação das condições gerais e limites das taxas de seguro após a extinção do BNH e a delegação de tal incumbência pelo Conselho Monetário Nacional. 6. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - Diferentemente da existência de previsão no contrato de incidência de uma taxa de juros nominal e outra efetiva ou do sistema de amortização, o que a lei repudia é a cobrança de juros sobre capital renovado, ou seja, sobre montante de juros não pagos, já resultantes da incidência de juros anteriormente. Não há falar, portanto, em anatocismo, diante da existência de taxa efetiva no contrato, ao lado da nominal. 7. TAXA DE JUROS - Quando da criação do SFH, pela Lei Nº*

4.380/64, foi estabelecido que os juros não excederiam a 10% ao ano, no art. 6.0, alínea "e". Tal previsão veio a ser reiterada pelos Decretos nº 55.955/65 e nº 63.182/68. As normas posteriores foram omissas a respeito, vigendo tal regra, portanto, até o advento da Lei nº 8.692/93, que em seu art. 25 alterou esse limite para 12% a.a. Nestes autos, o contrato ostenta juros contratados pelas partes em 1993 e praticados pela instituição financeira, em valor efetivo de 4,803% a. a., muito aquém do limite legal. 8. VALORES CONSIGNADOS - Na linha do exposto na ação ordinária, o valor depositado pela parte autora é muito aquém do montante apurado pela prova pericial, razão pela qual, na interpretação do artigo 899, §2º, do CPC, é de ser julgada improcedente a ação consignatória. 9. Apelações improvidas."

(TRF 4ª Região, Terceira Turma, AC 200271000264170, Des. Fed. Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, J. 29.09.2009, DJ. 28.10.2009).

Assim, afasto a prescrição reconhecida em primeiro grau.

Feitas tais considerações, verifico que não houve a citação da CEF, contudo a ausência desta foi suprida pelas contrarrazões apresentadas (fls. 255/257).

Ocorre, entretanto, que o feito não está em condições de julgamento imediato, sendo incabível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil. Isso porque a produção de prova, no caso em debate, se apresenta indispensável para o deslinde da causa, posto que o ponto de divergência envolve alegada ocorrência da capitalização de juros pela utilização da Tabela Price e eventual desrespeito à cláusula PES/CP, que dispõe sobre o reajuste das prestações, necessitando, assim, da análise da evolução do cálculo e dos índices aplicados.

Desse modo, a r. sentença merece ser anulada, com o retorno dos autos à Vara Federal de origem, para que seja apreciado o pedido inicial, requerida a citação da parte ré, iniciada a fase instrutória e, posteriormente, prolatada nova sentença.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. NULIDADE.*

*I. Hipótese em que um dos pedidos consiste na revisão dos reajustes das prestações, pretensão formulada não apenas em vista da aplicação do CES no primeiro encargo mensal mas também sob alegação de não-observância dos índices de aumento da categoria profissional do mutuário em desrespeito à cláusula PES.*

*II. Havendo a possibilidade de não acolhimento dos fundamentos da sentença em questões de direito e também não se podendo indeferir a pretensão do mutuário por falta de provas das alegações já que requereu a prova cabível e não lhe foi propiciada oportunidade para prover no sentido de sua realização, anula-se a sentença. Precedente da Turma.*

*III. Sentença anulada, prejudicado o recurso.*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1999.61.14.003531-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 26/09/2006, p. 273)*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. SENTENÇA ANULADA. RECURSO DA CEF E DOS AUTORES PREJUDICADOS.*

*I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130 do CPC.*

*II - O feito trata de ação na qual os autores visam o reconhecimento de irregularidades cometidas pela CEF no que diz respeito à observância do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações e dos índices e critérios utilizados para a atualização e amortização do saldo devedor.*

*III - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem comprovar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que a sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.*

*IV - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.*

*V - Sentença anulada. Recursos da Caixa Econômica Federal - CEF e dos autores prejudicados."*

*(TRF - 3ª Região, AC nº 1999.61.14.001652-9, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 12/06/2007, DJU 27/07/2007, p. 450).*

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação apenas para afastar a prescrição reconhecida em primeiro grau, e **anular** a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento ao feito, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00067 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002812-72.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002812-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : FABIO COSTA DE SOUSA e outro  
: CLAUDIA DE SOUSA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00028127220134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** em sede de mandado de segurança impetrado por FABIO COSTA DE SOUSA e outro em face do ato do SUPERINTENDENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, objetivando compelir a autoridade impetrada a atender o protocolo de requerimento administrativo, e assim, concluir a transferência inscrevendo os impetrantes como foreiros responsáveis pelo imóvel descrito na inicial.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* concedeu em parte a segurança, para o fim determinar que a autoridade impetrada aprecie o pedido administrativo protocolizado sob o nº 04977.014584/2012-66, no prazo de 15 (quinze) dias. Caso sejam possíveis as alterações cadastrais requeridas, deverá a autoridade impetrada proceder às mesmas, em igual prazo, expedindo as guias darfs devidas e, comprovado o pagamento, expedindo a certidão de aforamento e concluindo o processo administrativo em questão.

Sem honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 41/43).

Não houve interposição de recurso voluntário.

Vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial, mantendo-se a r. sentença nos termos em que proferida (fls. 56/58vº).

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.



Conforme se extrai dos presentes autos, os impetrantes ajuizaram a presente ação mandamental visando à concessão da segurança, a fim de que seja concluído pedido administrativo de transferência de titularidade de domínio útil do imóvel descrito na inicial.

Ocorre que embora os impetrantes tenham solicitado à Secretaria do Patrimônio da União (SPU), por meio do requerimento administrativo, a averbação da transferência de titularidade do imóvel, obrigação que competia àquele órgão, até o ajuizamento da ação mandamental não tinham obtido êxito, em total descumprimento ao disposto no artigo 49, da Lei 9.784/99, que estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para o atendimento ao processo administrativo.

Nesse contexto, a Carta Magna assegura:

*"Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:*

*b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."*

Portanto, constitui flagrante violação de direito líquido e certo constitucionalmente resguardado aos impetrantes, a injustificada demora, por parte da Secretaria do Patrimônio da União, em apreciar pedido administrativo.

A Administração Pública, no exercício de suas atribuições, deve observar o disposto no art. 37, da Lei Maior, a seguir transcrito:

*"Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)."*

Por oportuno, especialmente sobre o princípio da eficiência, o constitucionalista Alexandre de Moraes, ensina: *"O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade"* (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 794).

Ademais, colaciono aos autos entendimento jurisprudencial a respeito, exarado nesta C. Corte, em caso análogo: *"DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER O CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I - No artigo 5º, inciso XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.*

*II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada.*

*III - Remessa oficial improvida."*

*(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, REOMS 200161000251944, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 05/10/2004, DJU 10/11/2004, p. 233).*

Sendo assim, resta evidente que, diante da inércia da Secretaria do Patrimônio da União, assegura-se o direito de os impetrantes obterem resposta tempestivamente da Administração Pública ao pleito formulado.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00068 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012230-34.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012230-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
PARTE AUTORA : BOLIVAR ZANCHET JUNIOR e outro  
: MARIA FERNANDA ORNELAS ZANCHET  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00122303420134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para determinar à autoridade impetrada a apreciação e conclusão do pedido administrativo de transferência de domínio útil formulado pelos impetrantes.

À fl. 53, os impetrantes notificaram ou a conclusão do requerimento administrativo nº 04977.002949/2013-91, com a inscrição dos impetrantes como foreiro responsáveis pelo imóvel cadastrado sob o RIP nº 7047.0101198-70.

A União, às fls. 57/58, manifestou não ter interesse em recorrer, em razão do cumprimento espontâneo da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo improvimento da remessa *ex officio* (fls. 60).

É o relatório. DECIDO, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A sentença sob reexame não merece qualquer reforma.

Nos termos do artigo 49 da Lei 9.784/99, a Administração tem o prazo de 30 dias, contados do término da instrução, para apreciar os pedidos que lhes sejam postos. Já o artigo 1º da Lei 9.051/95 determina que as certidões requeridas junto a órgãos públicos sejam expedidas no prazo de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

Apesar dos prazos acima não serem próprios, dúvidas não há de que a Administração não pode excedê-los em demasia, posto que isto implicaria violação ao princípio constitucional da eficiência e da moralidade, de observância obrigatória pela Administração, nos termos do artigo 37, *caput*, da CF/88.

Na hipótese vertente, constata-se que o processo administrativo permaneceu paralisado sem que lhe fosse dado qualquer andamento, por um período superior ao prazo razoável, e só foi concluído após a impetração do mandado de segurança. A postura omissiva da autoridade coatora desafia os princípios da moralidade e da eficiência administrativa, autorizando a determinação imposta na decisão reexaminada.

Neste passo, forçoso é concluir que a sentença de primeiro grau não merece qualquer reparo, estando, em verdade, em total harmonia com a jurisprudência desta Corte e do STJ:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULO DO LAUDÊMIO. EXPEDIÇÃO DE GUIA DARF. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE. GARANTIA PREVISTA NO

ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. É a obtenção de certidões junto ao Poder Público direito constitucionalmente assegurado, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b". 2. A demora em efetuar os cálculos relativos aos laudêmios devidos e a conseqüente não expedição das guias DARF tornam patente a violação do direito líquido e certo do impetrante, que não poderá obter a certidão e nem, conseqüentemente, transferir o imóvel. O cidadão, não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. 3. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo dispondo que a autoridade responsável pelo procedimento deve praticar atos em cinco dias, podendo tal prazo ser dilatado até o dobro. Já os artigos 48 e 49 deixam claro que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência, devendo após o término da instrução, ser proferida decisão no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada. Ainda, o artigo 1º da Lei 9.051/95 determina que as certidões requeridas junto a órgãos públicos sejam expedidas no prazo de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. 4. Protocolizado o pedido em 10/12/2003, verifica-se que a impetrada gozou de tempo suficiente para concluir sobredito processo. 5. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida." (TRF3 AMS - 286053 SP DES. FED. LUIZ STEFANINI PRIMEIRA TURMA)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. mandado de segurança . CÁLCULO DO LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE COATORA. AUSÊNCIA DE CAUSA DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. 1- O princípio da eficiência, erigido à categoria constitucional, pressupõe excelência na prestação dos serviços públicos, dentre os quais a expedição das certidões que forem necessárias à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal dos administrados. 2- Cabe à Secretaria do Patrimônio Público da União, quando provocada, fornecer ao cidadão, desde que preenchidas as exigências legais, o valor das taxas, a guia DARF e, após a comprovação do pagamento, a certidão de transferência de bem aforado no prazo estabelecido na Lei nº 9.051/95, qual seja: 15 (quinze) dias. 3- No caso em análise, o requerimento administrativo foi feito em 05/02/2003 e até a data da impetração da presente ação mandamental (21/06/2007), a Administração não teria fornecido qualquer resposta aos impetrantes. 4- A alegação da agravante de que teria concluído o procedimento administrativo antes da prolação da sentença não encontra respaldo no conjunto probatório, não se admitindo falar na perda superveniente de interesse processual. 5- Agravo desprovido." (TRF3 AMS - 314814 DES. FED. HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)

Diante do exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa obrigatória, confirmando a r. sentença.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

P. I.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001167-28.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001167-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE	: BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO	: SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG.	: 00011672820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A sentença das fls. 22/23 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformado o autor apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.

Confiram-se os seguintes julgados:

### **ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.

2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.

3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)

"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.

III - Recurso da parte autora parcialmente provido."

**(Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011)**

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.

Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos."

(Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC .

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.
2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.
3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.
4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de

publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em abril de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%, descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001170-80.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001170-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : NOEL DE SOUZA LIMA e outro  
: MARIA GALHARDO LIMA  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00011708020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

A sentença das fls. 29/30 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformado o autor apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente

pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.

Confirmam-se os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.

2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.

3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)

**"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.

III - Recurso da parte autora parcialmente provido."

(*Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011*)

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.**

Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A**

CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos."

(Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC .**

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.
2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.
3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.
4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).
5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.
6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)  
(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em abril de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%,



descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001721-60.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001721-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : ROVILSON CARVALHO JUNQUEIRA e outro  
: JOSE ROVILSON AURELIANO  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACIOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00017216020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

A sentença das fls. 32/33 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformado o autor apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO**

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.

Confiram-se os seguintes julgados:

#### **ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

**1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro**

de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.

2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.

3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)

**"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

**I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.**

**II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.**

**III - Recurso da parte autora parcialmente provido."**

(Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011)

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.**

**Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.**

**Agravo regimental improvido."**

(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos."**

(Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

**EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em junho de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%, descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001723-30.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001723-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : MARLENE SIMIONATO e outro  
: CLAUDEMIR PEREIRA  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00017233020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

A sentença das fls. 29/30 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformado o autor apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.

Confirmam-se os seguintes julgados:

### **ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

**1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.**

**2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.**

**3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.**

**4. Recurso especial parcialmente provido.**

**(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)**  
**"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

**I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.**

**II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.**

**III - Recurso da parte autora parcialmente provido."**

**(Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011)**

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.**

*Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos."**  
*(Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)*

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

**1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.**

**2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;**

**(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.**

**3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.**

**4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de**

20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em junho de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%, descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001869-71.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001869-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : DIAMANTINA ABELAR DOS REIS BORGHESI  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00018697120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

A sentença das fls. 22/23 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformada a parte autora apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente

pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.

Confiram-se os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.*

*2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.*

*3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.*

*4. Recurso especial parcialmente provido.*

*(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)*

**"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

*I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.*

*II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.*

*III - Recurso da parte autora parcialmente provido."*

*(Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011)*

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.**

*Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos**

*suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos." (Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedeno, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)*

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

**1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.**

**2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;**

**(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.**

**3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.**

**4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).**

**5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.**

**6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)**

**(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)**

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em junho de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%, descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado



RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : MARIA EMILIA DE PONTES e outro  
: RITA DE CASSIA PORRECA PONTES  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00018731120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

A sentença das fls. 33/34 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformada a parte autora apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.

Confiram-se os seguintes julgados:

#### **ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

**1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.**

**2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.**

**3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.**

**4. Recurso especial parcialmente provido.**

*(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)*  
**"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

**I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.**

**II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.**

**III - Recurso da parte autora parcialmente provido."**

*(Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011)*

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.**

**Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.**

**Agravo regimental improvido."**

*(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos."**

*(Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)*

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

**1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.**

**2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de**

6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em junho de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%, descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001879-18.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001879-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : JOAO LUIZ DE FREITAS REIS e outros  
: JOAO BATISTA DE MELO  
: VANIA APARECIDA DOS REIS  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00018791820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A sentença das fls. 44/45 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do

Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformada a parte autora apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO**

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.

Confiram-se os seguintes julgados:

#### **ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.*

*2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.*

*3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.*

*4. Recurso especial parcialmente provido.*

*(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)*  
**"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

*I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.*

*II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.*

*III - Recurso da parte autora parcialmente provido."*

*(Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011)*

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

#### **"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.**

*Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)*

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos."**  
*(Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)*

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

**1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.**

**2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;**

**(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.**

**3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.**

**4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).**

**5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.**

**6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)**

**(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)**

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em junho de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%, descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001881-85.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001881-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLAUDINEIA MASSARO DIONIZIO e outro  
: JOSE MASSARO SOBRINHO  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00018818520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DECISÃO**

**Descrição fática:** CLAUDINEIA MASSARO DIONIZIO e OUTRO em ação promovida em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a complementação de correção monetária às contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

**Sentença:** julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, a teor dos artigos 269, I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Apelante:** parte autora apelou, reiterando os termos da inicial e alegando que a apelada deveria comprovar, via extrato analítico, se atualizou corretamente o saldo fundiário.

A apelada ofertou contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

## DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais

possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

## DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS

O C. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que a correção monetária dos saldos do FGTS deverá ser efetuada com base nos índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), conforme decisão proferida no julgamento do RE nº 226.855-7/RS e do Resp 265.556/AL. Portanto, a r. sentença deve ser mantida.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

FGTS. CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA. JUNHO/87. FEVEREIRO/91. SENTENÇA "ULTRA PETITA". MAIO/90 (BTN). ÍNDICE OFICIAL JÁ CREDITADO PELA CEF. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULA 252-STJ. EXEGESE. JUROS DE MORA.

I - A previsão relativa ao índice de 5,38% (BTN) referente a maio de 1990 constante da Súmula 252-STJ teve como intuito esclarecer a inaplicabilidade do expurgo relativo ao IPC às contas do FGTS no designado período, não se lobrigando no enunciado jurisprudencial comando de condenação da empresa pública na aplicação do referido indexador no mencionado mês.

II - Tratando-se de índice oficial ordinariamente aplicado pela CEF, como restou sobejamente reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, restam patentes na espécie a inutilidade do provimento perseguido e a conseqüente inexistência de interesse de agir. Carência de ação que se reconhece.

III - Termo inicial dos juros de mora que recai na citação, nos termos do art. 219, caput, do Código de Processo Civil.

IV - Sentença reduzida, de ofício, aos limites do pedido, excluindo-se a condenação referente aos índices da LBC

e da TR dos meses de junho de 1987 e fevereiro de 1991.

V - Recurso da CEF parcialmente provido.

(TRF3, AC Nº 0027888-74.2008.4.03.6100/SP, RELATOR: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, 2ª Turma, julgado em 28 de junho de 2011, publicado em D.E. em 8/7/2011)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da parte autora, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001885-25.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001885-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : LUIZ ANTONIO BATISTA DOS SANTOS e outro  
: JOAO BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00018852520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

A sentença das fls. 33/34 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 285-A, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei.

Inconformado o autor apela sob o argumento de que observando as diretrizes fixadas pelo STF e consoante a jurisprudência do STJ e deste TRF, devida é a aplicação do índice do IPC referente a março/90 (84,32%), descontando-se os índices efetivamente aplicados.

Recebido e processado o recurso, a ré foi citada e apresentou resposta (art. 285-A, § 2º, do CPC).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Inicialmente cumpre salientar que a CEF não comprovou a adesão do autor aos termos da LC 110/2001.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui um instituto de natureza jurídica dualista.

Sob um primeiro prisma, utilizando-se de uma interpretação teleológica, conclui-se que o Fundo constitui uma contribuição social, cujo fim precípua é o de financiar os programas habitacionais, bem como o saneamento básico e a infraestrutura urbana, nos termos do art. 9º, § 2º da Lei nº 8036/90.

Por outro lado, sob o prisma do trabalhador, os depósitos têm a natureza de salário social. Sua finalidade é a constituição de um pecúlio que servirá como garantia para sua subsistência, a ser utilizado nos casos disciplinados em lei.

Note-se que os fins colimados não são contraditórios entre si. O levantamento do numerário do FGTS somente pode ser deferido nas hipóteses especificamente predeterminadas, em que se presume a necessidade do trabalhador.

Assim, em face de sua natureza assecuratória, emerge a evidência o direito do trabalhador à manutenção do poder aquisitivo do FGTS, e por conseguinte, à correção monetária do saldo da conta vinculada.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal consolidou o entendimento de que o índice de correção aplicável no mês de março/90 é o IPC de 84,32%.



Confiram-se os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDRESP 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05, EDRESP 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.

2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007.

3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9065/95, 84 da Lei 8981/95, 39, § 4º da Lei 9250/95, 61, § 3º, da Lei 9430/96 e 30 da Lei 10522/02.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(Recurso Especial nº 981162 - RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 05.05.2008)  
**"FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.  
II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente.

III - Recurso da parte autora parcialmente provido."

(Apelação Cível nº 2007.61.21.002528-8, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, julgada em 20.09.2011)

A CEF, na resposta ao recurso, alega que o índice de 84,32% do mês de março/90 foi devidamente aplicado e pago administrativamente.

O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que a efetiva aplicação do IPC de março/90 encerra natureza probatória.

Assim sendo, é devida a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), devendo a sua efetiva aplicação a ser averiguada por ocasião da execução de sentença.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA.**

Esta Corte já pacificou o entendimento sobre a incidência do índice de atualização monetária dos saldos do FGTS referente ao mês de março/90 (84,32%) devendo a sua efetiva aplicação ser averiguada em fase de liquidação de sentença.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Recurso Especial nº 457.709, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, publicado no DJ de 15.12.2003)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO. I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença. II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos. III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. IV - Embargos de Declaração improvidos."**  
(Apelação Cível nº 00312330519954036100, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e

**- DJF3 Judicial 1 de 22.03.2012)**

Anote-se que, na fase de liquidação, incumbe a CEF demonstrar se houve o efetivo pagamento através dos extratos da conta vinculada.

Relativamente aos juros de mora, estes são devidos desde a citação na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

**1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.**

**2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;**

**(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.**

**3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.**

**4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).**

**5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.**

**6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)**

**(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)**

No presente caso, por se tratar de ação ajuizada em junho de 2013, deve ser aplicada a incidência dos juros de mora com base, exclusivamente, na variação da Taxa SELIC, afastada a sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros, sob pena de ocorrência de **bis in idem**.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e determinar a aplicação do IPC de março/90 à taxa de 84,32%, descontando-se as parcelas pagas administrativamente que devem ser apuradas em execução. Os juros de mora devem ser fixados de acordo com a taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros real. A CEF deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002329-49.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.002329-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DROGARIA CAMPEA POPULAR DE BARUERI LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00023294920134036130 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

### Vistos etc.

**Descrição fática:** mandado de segurança preventivo impetrado por DROGARIA CAMPEÃ POPULAR DE BARUERI LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE BARUERI/SP, visando abster-se do recolhimento de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos aos empregados a título de: primeiros 15 (quinze) dias de afastamento nos casos de auxílio doença e auxílio acidente; terço constitucional de férias; férias indenizadas e não gozadas; aviso prévio indenizado; auxílio creche; adicionais (insalubridade, periculosidade, noturno, hora extra) e salário maternidade. Reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação/restituição dos valores tidos como recolhidos indevidamente a partir da propositura da ação até o seu trânsito em julgado.

**Sentença:** o MM. Juiz *a quo* indeferiu a inicial, com fulcro nos artigos 295, VI do CPC e 10 da Lei 12.016/2009, julgando extinto o feito, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, I do CPC, ao fundamento de que o mandado de segurança exige a prova pré constituída das alegações quanto ao reconhecimento à compensação dos valores supostamente recolhidos indevidamente, mostrando-se evidente a inadequação da via eleita, ademais, há necessidade do valor dado à causa corresponder ao benefício econômico almejado (fls. 28/29vº).

**Apelante:** impetrante pugna pela reforma da sentença, com a aplicação do artigo 515, § 3º, do CPC, sustentando, em síntese, a desnecessidade de demonstração do *quantum* a ser restituído/compensado dada a natureza preventiva do *mandamus* (fls. 31/44).

A procuradoria Regional da República opina pelo desprovimento do recurso de apelação, mantendo-se *in totum* a sentença (fls. 49/52).

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou a orientação no sentido de admitir que o direito à compensação seja reconhecido pela via do mandado de segurança.

Tal orientação culminou com a edição da Súmula nº 213 desse Colendo Tribunal, publicada no Diário da Justiça, de 02 de outubro de 1998, p. 250:

**"O Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação."**

Alem disso, não se está afirmando que o provimento judicial estaria produzindo efeitos pretéritos, uma vez que não há discussão de valores. Nesse sentido os precedentes: REsp 782.893/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29.6.2007; EAg 387.556/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ de 9.5.2005.

Com efeito, não se está utilizando o mandado de segurança como substitutivo da ação de cobrança, nem possui o provimento final efeito condenatório, afastando-se, inclusive a aplicação da Súmula 269, do STF.

Neste sentido o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - VIA ADEQUADA - PRESCRIÇÃO - COFINS - LEI Nº 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - ALÍQUOTA - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO.**

1. Admite-se a impetração de mandado de segurança para se declarar o direito à compensação tributária e, não havendo discussão de valores, não se pode afirmar que o provimento judicial estaria produzindo efeitos pretéritos. Não se está utilizando o mandado de segurança como substitutivo da ação de cobrança, nem possui o provimento final efeito condenatório, o que afasta a aplicação das Súmulas 269 e 271, ambas do STF. Súmula 213 e precedentes do C. STJ (REsp 782.893/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29.6.2007; EAg 387.556/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ de 9.5.2005). Preliminar rejeitada.
2. O lapso prescricional deve ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos, estando atingidas pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos termos do art 168, I, do CTN.
3. A matéria de fundo já foi objeto de pronunciamento do STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, no sentido da inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência da COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).
4. Conquanto tenha a Corte Superior declarado a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo, entendeu constitucional a questão relativa à alíquota. Assim, permanece a constitucionalidade da majoração da alíquota da COFINS para 3% (três por cento), promovida pelo art. 8º, caput, da Lei n. 9.718, de 27.11.98, considerando ainda que a Lei Complementar nº 70, de 1991, possui status de lei ordinária e, assim, pode ser alterada por lei ordinária.
5. O reconhecimento do direito à compensação ou à repetição de indébito tributário demanda comprovação do recolhimento indevido, por meio de prova documental. A juntada de pelo menos uma guia paga serve para demonstrar a existência do pagamento indevido, pressuposto lógico da repetição ou compensação.
6. A impetrante não comprovou o fato constitutivo de seu direito ao crédito pleiteado referente à COFINS, por meio de guias DARF, o que inviabiliza a pretensão atinente à efetiva compensação dos créditos." (TRF3ª Região, Quarta Turma, AMS 2002.61.12.002719-5, Rel. Des. Marli Ferreira, DJF3 CJI DATA:10/06/2011 PÁGINA: 772).

Outrossim, não há que se confundir mandado de segurança preventivo com mandado de segurança impetrado contra lei em tese, considerando-se que a natureza preventiva do mandado de segurança deriva da comprovação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente, enquanto no mandado de segurança contra lei em tese, a situação de fato, que enseja a incidência da norma jurídica, ainda não restou configurada.

Para a impetração preventiva não se exige a consumação da situação de fato sobre a qual incide a lei questionada, bastando que tal situação esteja acontecendo, sendo suficiente que se tenha iniciada a sua efetiva formação, ou ainda, havendo elementos dos quais logicamente decorrerá o fato gerador do direito cuja lesão é temida.

Neste sentido o julgado do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL QUE DETERMINOU A INCIDÊNCIA DE ISS SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. LEI EM TESE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 266/STF. INAPLICABILIDADE. NATUREZA PREVENTIVA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL.*

1. O mandado de segurança impetrado por prestadora de serviços de registros públicos, cartorários e notariais, em face de lei municipal que instituiu a cobrança de ISS sobre as aludidas atividades, ostenta caráter preventivo, não atraindo o óbice da Súmula 266/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra lei em tese".
2. **Deveras, não se pode confundir mandado de segurança preventivo com mandado de segurança impetrado contra lei em tese. Isto porque a natureza preventiva do mandamus decorre da constatação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente. Por seu turno, no writ dirigido contra lei em tese, a situação de fato, que enseja a incidência da norma jurídica, ainda não restou configurada.**
3. É cediço em abalizada sede doutrinária que: "Há quem entenda 'como lei em tese aquelas normas abstratas que, enquanto não aplicadas por ato concreto de execução, são incapazes de acarretar lesão a direito individual'. Na verdade, porém, a lei deixa de ser em tese no momento em que incide. No momento em que ocorrem os fatos na mesma descritos, e que, por isto mesmo, nasce a possibilidade de sua aplicação. Não é o ato de aplicar a lei, mas a ocorrência de seu suporte fático, que faz com que a lei possa ser considerada já no plano concreto. Mandado de segurança contra lei em tese é mandado de segurança contra lei que ainda não incidiu. De outro modo, diz-se que há impetração contra lei em tese, se esta ocorre sem que esteja configurada a situação de fato em face da qual pode vir a ser praticado o ato tido como ilegal, contra o qual se pede a segurança. Diz-se que a impetração é dirigida contra lei em tese precisamente porque, inócurre o suporte fático da lei

questionada, esta ainda não incidiu, e por isto mesmo não se pode falar em direito, no sentido do direito subjetivo, sabido que este resulta de incidência da lei.

Aliás, contra a lei em tese descabe não apenas o mandado de segurança, mas toda e qualquer ação, salvo, é claro, a direta de controle de constitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal.

Inexiste prestação jurisdicional contra lei que não incidiu, pois a atividade jurisdicional caracteriza-se, exatamente, por desenvolver-se em face de casos concretos.

Tais assertivas, todavia, devem ser entendidas em seus devidos termos. Uma norma pode ainda não haver incidido e, não obstante, existir uma situação concreta que torna iminente sua incidência, que virá a afetar um direito já em formação, ainda que não aperfeiçoado.

Tem-se, pois, de distinguir as situações nas quais inexiste qualquer fato capaz de formar, ou de iniciar a formação do direito, cuja lesão é temida pelo impetrante, em face das quais a impetração há de ser considerada contra a lei em tese, daquelas outras situações nas quais já ocorreu o suporte fático da norma, ou já aconteceram fatos suficientes para indicar a formação daquele suporte fático.

Assim, se apenas pretendo importar determinada mercadoria para a qual a alíquota do imposto de importação foi aumentada, e considero que o aumento se deu contrariando a Constituição, mas ainda não adquiri a mercadoria no exterior, não posso dizer que tenho um direito sob ameaça de lesão. Se impetro mandado de segurança, a impetração estará atacando a norma, em tese, que elevou a alíquota do imposto. Por outro lado, se já adquiri a mercadoria, e especialmente se a mercadoria já foi remetida para o Brasil, já estou diante de fatos dos quais inexoravelmente decorrerá o fato imponível. Já posso, portanto, impetrar o writ, em caráter preventivo.

**Para ensejar a impetração preventiva, portanto, não é necessário esteja consumada a situação de fato sobre a qual incide a lei questionada. Basta que tal situação esteja acontecendo, vale dizer, tenha tido iniciada a sua efetiva formação. Ou pelo menos que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida.**

Especificamente em matéria tributária, para que se torne cabível a impetração de mandado de segurança preventivo, **não é necessário esteja consumado o fato imponível. Basta que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorra o fato imponível.**

Em síntese e em geral, o mandado de segurança é preventivo quando, já existente ou em vias de surgimento a situação de fato que ensejaria a prática do ato considerado ilegal, tal ato ainda não tenha sido praticado, existindo apenas o justo receio de que venha a ser praticado pela autoridade impetrada. É preventivo porque destinado a evitar a lesão ao direito, já existente ou em vias de surgimento, mas pressupõe a existência da situação concreta na qual o impetrante afirma residir ou dela decorrer o seu direito cuja proteção, contra a ameaça de lesão, está a reclamar do Judiciário."

(Hugo de Brito Machado, in "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Ed. Dialética, 6ª Ed., São Paulo, 2006, págs. 255/257).

5. In casu, a impetrante, prestadora de serviço de registros públicos, impetrou mandado de segurança em desfavor da Câmara Municipal, consistente na edição da Lei Municipal 2.074/2003, que instituiu a cobrança de ISS sobre atividades dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais.

6. A superveniência de legislação que determine a incidência de ISS sobre os serviços de registros públicos cartorários e notariais, prestados pela impetrante, fundamenta o justo receio do sujeito passivo de que a Administração Fiscal venha a praticar ato considerado ilegal, revestindo o mandamus de caráter preventivo.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo Singular a fim de que sejam apreciadas as demais questões suscitadas pelas partes (entre elas, a preliminar de ilegitimidade passiva do impetrado, cujo conhecimento de ofício, em sede de recurso especial, incompatibiliza-se com o inarredável requisito do prequestionamento). (STJ, RESP 860538/RS, 1ª Turma, j. 18/09/2008, DJE 16/10/2008, Rel. Min. Luiz Fux)

Destarte, não se vislumbrando, na hipótese, elementos aptos a embasar o cálculo do benefício a ser concretamente auferido pela impetrante, a r. sentença recorrida revela-se merecedora de reforma.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO RETIDO - INADEQUAÇÃO E FALTA DE PEDIDO DE APRECIÇÃO NA APELAÇÃO CONTRA A SENTENÇA - NÃO CONHECIMENTO - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 42, DE 2003 - CONTRIBUIÇÕES COFINS E PIS NAS IMPORTAÇÕES - LEI Nº 10.865/04 - BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - HIERARQUIA DAS LEIS, ANTERIORIDADE, TIPICIDADE, SEGURANÇA JURÍDICA, ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE, LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA, VEDAÇÃO AO CONFISCO, EXTRAFISCALIDADE.**

(...)

II - No caso dos autos, se o Ministério Público Federal desejava insurgir-se contra a sentença por não haver apreciado o seu pedido para que o juízo determinasse que a impetrante alterasse o valor atribuído à causa

segundo o proveito econômico pretendido com este "mandamus", cumpria-lhe interpor recurso de apelação, sendo inadequada a conduta de reiterar a questão após a sentença e interpor agravo retido contra a decisão que indeferiu sua pretensão, recurso este que, de qualquer forma, não deve ser conhecido por falta de reiteração em razões ou contra-razões de apelação, já que o MPF não interpôs o recurso adequado para tutela de sua pretensão e descabe a postura de pedir o conhecimento do agravo como preliminar de apelação interposta por qualquer das partes do processo. Além disso, a questão tratada no agravo do MPF - alteração de valor da causa para recolhimento de custas processuais - é impertinente na fase do processo em que a decisão aqui agravada foi proferida - após a sentença - quando já não compete ao juiz proferir qualquer ato no processo, salvo aqueles indispensáveis ao processamento dos recursos incidentes (remessa oficial e apelações interpostas) e, ainda, é questão que envolve interesses disponíveis das partes (seja quanto a honorários advocatícios, seja quanto a recolhimento de tributos - custas processuais, nesta última parte havendo procuradores legitimados para atuar no processo em defesa do interesse da União Federal), por isso não tendo o MPF legitimidade para esta matéria. **Por fim, anote-se que no caso dos autos há impetração meramente preventiva, sem referir-se a qualquer fato concreto do qual pudesse ser aferido valor da causa diverso do atribuído pela impetrante.** (...). XIV - Segurança denegada. O depósito deve ser convertido em renda após o trânsito em julgado. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AMS 00349467020044036100, Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, DJF3 DATA:26/08/2008)

Tendo em vista que a autoridade impetrada não foi notificada, não há como julgar o pedido nos termos do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, como pretende a apelante, pois a causa não está em condições de imediato julgamento, motivo pelo qual determino o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

A propósito, assim já se manifestou esta E. Corte por ocasião do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. JUSTO RECEIO DE LESÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. MEIO PROCESSUAL ADEQUADO À TUTELA DO DIREITO MATERIAL EM DISCUSSÃO. RECURSO PROVIDO. 1. Hipótese de mandado de segurança impetrado com a finalidade de afastar a exigibilidade da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da contribuição ao PIS incidentes sobre as operações de importação, nos termos da Lei nº 10.865/2004. Caso em que a sentença indeferiu a petição inicial, sob o fundamento de não ter a impetrante comprovado suficientemente a iminência de ocorrência de um ato coator. 2. Por força de expressa determinação constitucional (art. 5º, LXIX, da Constituição Federal de 1988), o mandado de segurança presta-se à tutela de "direito líquido e certo", assim entendido aquele cujos fatos alegados estão suficientemente demonstrados por meio de prova documental pré-constituída. 3. Como reconhece a doutrina, a "liquidez" e a "certeza" aí referidas não estão relacionadas com o direito, em si, mas com os fatos. Sendo certos os fatos, o mandado de segurança é um meio apto à tutela do direito material em discussão, independentemente da complexidade da questão jurídica aí envolvida. É o que estabelece, inclusive, a Súmula 625 do Egrégio Supremo Tribunal Federal ("Controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança"). 4. Essa exigência se apresente mesmo no caso do mandado de segurança preventivo, cumprindo à parte impetrante indicar, ao menos razoavelmente, que está na iminência de sofrer lesão em seu direito líquido e certo, ou, se preferirmos, que há um justo receio de sofrer essa lesão. Do contrário, estamos diante de simples impetração contra lei em tese, cuja inviabilidade vem ressaltada pela jurisprudência da Suprema Corte (Súmula nº 266). 5. No caso específico do mandado de segurança em matéria tributária, no entanto, algumas observações são necessárias. É que, submetida a autoridade administrativa ao postulado da estrita legalidade, a simples existência de lei prevendo a incidência do tributo sobre determinado fato já se revela bastante para autorizar a utilização do mandado de segurança. 6. Nesses termos, com a lei em vigor e produzindo os seus regulares efeitos, é de se presumir que a parte impetrante iria quase que inevitavelmente sofrer os efeitos da norma que pretende afastar, daí advindo o seu interesse processual e a aptidão formal do mandado de segurança para a tutela do direito material em questão. 7. No caso dos autos, instada, a impetrante apresentou cópias de declarações de importação que constituem provas suficientes de que realiza importações, sendo evidente que o faturamento (ou a receita) advindo dessas operações está incluído na base impositiva da COFINS e da contribuição ao PIS. 8. Nesses termos, é de se presumir que, nas próximas importações que realizar no exercício de sua atividade econômica, será igualmente compelida ao recolhimento dos tributos, daí porque cabível a utilização do mandado de segurança preventivo. 9. Considerando que não houve a integralização da relação processual, não é cabível o julgamento imediato do mérito, impondo-se prover o recurso para determinar o regular processamento do feito. 10. Apelação a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AMS 00259326220044036100, Juiz Convocado RENATO BARTH, DJU DATA:30/01/2008 PÁGINA: 377)*

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao recurso**, para desconstituir a sentença, determinando o regular

prosseguimento do feito.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25293/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003796-22.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.003796-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : VAGNER BARBOSA DOS SANTOS reu preso  
: ALEXANDRE ALBUQUERQUE DE MELO  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : SUELY ALVES DA SILVA OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : SP302126 AMILTON DE CAMPOS e outro  
APELANTE : LOURENCO FERREIRA ALEXANDRE reu preso  
: CRISTIANO ALVES BORGES SERAFIM reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : JOSE MARCELO DE VASCONCELOS reu preso  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EXCLUIDO : JOSE ALBERTO BORGES SERAFIM (desmembramento)  
: FRANCISCO FELIX GONZALEZ PISCIOTTANO (desmembramento)  
EXCLUIDO : ALBINO FRANCISCO DA SILVA FILHO (desmembramento)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EXCLUIDO : GENIVALDO PEDRO DA SILVA (desmembramento)  
: SEBASTIAO ADALBERTO CURY (desmembramento)  
EXCLUIDO : ELIANA FERNANDES (desmembramento)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
CODINOME : ELIANA FERNANDES PANTALEAO  
No. ORIG. : 00037962220044036181 5P Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Declarada, nos autos 000394-07.2013.4.03.9999, a nulidade da sentença, julgo prejudicados os recursos.

Estendo aos réus apelantes os efeitos da decisão, que nos autos supramencionados, deferiu o relaxamento da prisão.

Comunique-se.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25292/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009842-91.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.009842-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : TEREZINHA MARCOLINO DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP287002 FABIANO SOARES TOLEDO e outro  
REPRESENTANTE : AURORA MARCOLINO DE OLIVEIRA  
APELADO : Justica Publica  
EXCLUIDO : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA  
: EZIO RAHAL MELILLO  
No. ORIG. : 00098429120004036108 2 Vr BAURU/SP

**DESPACHO**

Intime-se novamente a defesa para apresentação das razões recursais, salientando o disposto no artigo 265 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003821-40.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.003821-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO CARLOS VIDEIRA FILHO  
ADVOGADO : SP124445 GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00038214020014036181 6 Vr GUARULHOS/SP

**DESPACHO**

Renunere-se o presente feito, a partir da f. 367, certificando-se.

Defiro, pelo prazo de 5 (cinco) dias - após o cumprimento da determinação *supra* -, o pedido de vista dos autos, formulado pela defesa do apelante Antonio Carlos Videira Filho (f. 635).



São Paulo, 26 de setembro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001057-08.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.001057-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DORON GRUNBERG  
ADVOGADO : SP229554 JUVENAL EVARISTO CORREIA JUNIOR e outro  
APELADO : Justiça Pública  
No. ORIG. : 00010570820064036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Doron Grunberg** foi denunciado - e, posteriormente, condenado - como incurso nas disposições do art. 168-A, § 1º, inciso I, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal.

Intimados acerca da sentença, o réu manifestou seu interesse em apelar e seu defensor constituído, Doutor Juvenal Evaristo Correia Junior, interpôs tempestivamente o recurso, ressaltando seu desejo de apresentar nesta instância as respectivas razões (f. 609).

Para tanto, o advogado foi intimado em 2 de setembro p.p., e, no dia 16 daquele mesmo mês, certificou-se nos autos que o prazo para apresentação das razões de apelação transcorreria sem qualquer manifestação (f. 616).

Em 19 de setembro, o advogado protocolou petição requerendo a devolução do prazo para apresentação das razões de apelação com base na alegação de que "*trabalha sozinho e se confundiu com a publicação*", enfatizando que "*não está querendo tirar proveito da situação apenas foi um erro que certamente não voltara a acontecer*" (f. 617).

Ora, com a devida vênia, as razões trazidas pelo douto advogado não constituem motivo que justifique a requerida devolução do prazo.

Com efeito, o defensor não aduziu - nem comprovou - motivo de força maior que o tenha impedido de apresentar as razões recursais.

O simples de fato de ele, infelizmente, haver-se "confundido com a publicação" não pode conduzir à concessão de novo prazo para arrazoar o recurso interposto, sob pena de desconstituir-se a paridade de armas no processo penal.

Assim, **indefiro o pedido** formulado à f. 617, *retro*.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005678-14.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.005678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EDVALDO CORREA DE SA  
: LUIS CARLOS GONCALVES  
ADVOGADO : SP065549 ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA e outro  
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

**Vistos.**

**I)** Fl. 1.011 - Anote-se, tomando-se as providências pertinentes.

**II)** Fl. 1.170 - Defiro a devolução de prazo requerida para que a defesa se manifeste, em **05 (cinco) dias**, acerca do informado no ofício de fls. 1154/1164. Publique-se. Intime-se.

**III)** Após o cumprimento das determinações supra, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007177-33.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.007177-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : EDISON RIBEIRO NASCIMENTO  
: VERA LUCIA RIVIEIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP224440 KELLY CRISTINA SALGARELLI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00071773320074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cumpra-se a parte final do despacho de f. 798, dando-se vista à defesa.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

2008.61.02.006174-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : EVANDRO RICARDO LEITE FIUMARI  
ADVOGADO : SP251509 ANDERSON ROMÃO POLVEIRO e outro  
APELADO : RAFAEL DA SILVA CARVALHO  
ADVOGADO : SP254921 JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARÃES MOSSIN e outro  
No. ORIG. : 00061745220084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

**Evandro Ricardo Leite Fiumari e Rafael da Silva Carvalho** foram denunciados pela prática do delito previsto no art. 289 § 1º, do Código Penal.

Segundo consta da denúncia, no dia 05.02.2008, os réus foram surpreendidos por policiais militares, após denúncia anônima, na posse de 4 (quatro) cédulas falsas de R\$ 10,00 (dez reais), estando 3 (três) com **Evandro** e 1 (uma) com **Rafael**. Na abordagem, os policiais verificaram que os acusados já tinham introduzido em circulação ao menos outras 3 (três) cédulas contrafeitas.

A sentença proferida pelo juízo *a quo* julgou improcedente a pretensão punitiva estatal, absolvendo ambos os réus com fulcro no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, entendendo haver relevante dúvida em relação à autoria do crime, de modo a ensejar a aplicação do princípio *in dubio pro reo*.

Recorre o Ministério Público Federal, alegando, em síntese, que há farto conjunto probatório a demonstrar a autoria e a consciência dos acusados sobre a falsidade das cédulas.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer da Procuradoria Regional da República se manifesta para que, caso ultrapassada a preliminar de intempestividade, o recurso ministerial seja desprovido.

#### **É o breve relatório. Decido.**

Observo que a sentença em questão foi publicada em secretaria em 13.05.2013 (fl. 280) e os autos foram recebidos em carga pelo Ministério Público Federal em **03.07.2013** (quarta-feira) e devolvidos com o recurso de apelação em **12.07.2013** (sexta-feira), ou seja, fora do prazo de 5 (cinco) dias previsto no art. 593 do Código de Processo Penal.

Verifico, portanto, a **intempestividade** do recurso.

Diante do exposto, **não conheço** do presente recurso de apelação.

Certifique-se, oportunamente, o trânsito em julgado para a acusação.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002501-17.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.002501-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MAURICIO DE MATTOS PIOVEZAN  
ADVOGADO : JEFFERSON RENOSTO LOPES e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00025011720094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para determinar a expedição de ofício à Receita Federal, a fim de que informe se o débito em questão encontra-se sob regime de parcelamento, esclarecendo, conforme o caso, a data do requerimento, a data do deferimento, o valor devido e se as parcelas vêm sendo pagas.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal e à defesa, sucessivamente, por cinco dias.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011280-34.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.011280-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : GILVAN DA COSTA  
: JOSE LUCIO VIEIRA DE BARROS  
: JOSIMAR BORGES DA SILVA  
ADVOGADO : SP173819 SHAMASCHE SHARON EURICO GONÇALVES CAMARGO e outro  
APELANTE : JOAO FERREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP240680 SILVIA SIVIERI e outro  
APELANTE : EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA  
: VALDENE SATURNINO LEITE  
ADVOGADO : SP156155 MARILENE DE JESUS RODRIGUES  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : ANDREIA RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP144409 AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA e outro  
SUSPENSÃO ART 89 : EDMILSON EUFRASIO LEITE  
L 9099/95 : IVALDO BATISTA DA SILVA  
No. ORIG. : 00112803420094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se os apelantes **Gilvan da Costa, José Lúcio Vieira de Barros, Josimar Borges da Silva, Edinaldo Sebastião da Silva e Valdene Saturnino Leite**, por intermédio de seus defensores, para que, no prazo legal, apresentem suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Com a juntada das razões recursais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para que o Ministério Público Federal atuante naquele grau de jurisdição apresente as suas contrarrazões.

Após, com o retorno do feito, abra-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000017-83.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.000017-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : FLAVIO DA SILVA CASSEMIRO  
ADVOGADO : SP117177 ROGERIO ARO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00000178320094036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1. Intime-se o apelante FLAVIO DA SILVA CASSEMIRO para apresentação das razões recursais, na forma do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.
2. Após, baixem os autos à Vara de origem, a fim de que o Ministério Público Federal apresente contraminuta, bem como se proceda à intimação da defesa para oferecer contrarrazões ao apelo ministerial.
3. Com o retorno dos autos a esta Corte, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República para parecer.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004659-02.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.004659-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE MATTOS  
ADVOGADO : SP155974 RODRIGO SOUTO DE ASSIS SILVA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00046590220094036181 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Intime-se o apelante Antonio Carlos de Mattos, por intermédio do advogado Rodrigo Souto de Assis Silva (f. 342), para que, no prazo legal, apresente suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Com a juntada das razões recursais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para que o Ministério Público Federal atuante naquele grau de jurisdição apresente as suas contrarrazões.

Após, com o retorno do feito, abra-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002230-52.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.002230-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : JACKELINE ARGUILERA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : CLICIA SOARES SILVA  
ADVOGADO : MS003760 SILVIO CANTERO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00022305220114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Jackeline Arguilera de Almeida, pugnando pela juntada de voto vencido da lavra da e. Desembargadora Federal Cecília Mello "que reduzia a pena da Embargante para *quantum* inferior ao do voto condutor".

Remetidos os autos ao gabinete de Sua Excelência, aludido voto vencido foi coligido ao feito, conforme se vê à f. 399-400.

Assim, julgo prejudicados os embargos de declaração de f. 394-396.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000576-69.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.000576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : SERGIO ROBERTO UMBUZEIRO EDUARDO  
ADVOGADO : SP164699 ENÉIAS PIEDADE e outro  
: SP232860 TELMA PEREIRA LIMA  
APELANTE : JADER FREIRE DE MEDEIROS  
ADVOGADO : SP162270 EMERSON SCAPATICIO e outro  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : GEORGE ANTONIO QUITO  
: ERIC LOPES DE SIQUEIRA  
: JOSE CARLOS DE QUEIROZ ELIAS  
: RENATO CHRISTOVAO  
: SERGIO BUENO  
No. ORIG. : 00005766920114036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 2.701-2.702: Defiro a vista dos autos em Secretaria.

Após, intimem-se os apelantes **Sérgio Roberto Umbuzeiro Eduardo** e **Jader Freire de Medeiros**, por intermédio de seus defensores, para que, no prazo legal, apresentem as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Com a juntada das razões recursais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para que o Ministério Público Federal atuante naquele grau de jurisdição apresente as suas contrarrazões.

Após, com o retorno dos autos, abra-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005601-92.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.005601-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CINTIA SAUERESSIG RKEIN  
ADVOGADO : SP122705 ODIVAL BARREIRA E LIMA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00056019220134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se novamente o defensor da apelante para que apresente as razões recursais, no prazo legal, sob pena de aplicação do disposto no art. 265 do CPP.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25307/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033323-20.1994.4.03.6100/SP

96.03.023612-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : NANCY LUIZA PAGNONCELLI CURY e outros  
: JORGE CURY NETO  
: JOSE ROBERTO CURY  
: CARLOS EDUARDO CURY  
ADVOGADO : SP099675 JOSE FERNANDO DUARTE  
SUCEDIDO : JOSE CURY espolio  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA  
No. ORIG. : 94.00.33323-4 11 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelos autores, em face da decisão de fls. 390/392, que deu parcial provimento ao recurso de apelação por eles interposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, nos seguintes termos:

*O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.*

*A sentença proferida na fase de conhecimento determinou, in verbis:*

*"(...) Por todo exposto, julgo procedente o pedido e condeno a Caixa Econômica Federal a pagar ao (s) autor (es) a diferença entre a correção monetária medida pelo BTN e a apurada pelo IPC, incidente sobre os valores depositados em poupança, referentes ao crédito dos rendimentos de janeiro de 1989 (42,72%), acrescido dos juros legais, desde a citação, mais correção monetária, e juros de 0,5% ao mês." (grifei)*

*Interposta apelação pela CEF, esta E. Corte Regional houve por bem negar provimento ao recurso por meio do v. acórdão, de lavra do I. Desembargador Federal Baptista Pereira, nos seguintes termos:*

*"(...) Assim, mantenho a r. sentença recorrida, contudo, havendo pela parcial procedência do pedido, como na realidade fez o MM. Juízo sentenciante, **reconhecendo à autoria o direito de receber o crédito relativo à diferença entre o índice que lhe foi efetivamente creditado e o percentual de 42,72%, acrescido de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, com relação às contas de poupança cuja contratação ou renovação tenha ocorrido no período anterior a 15 de janeiro de 1989, nos termos do que decidido na execução de sentença. Sobre esse valor incidirá correção monetária a partir da data em que o referido índice deveria ter sido creditado, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês a contar da citação.**"*

*Com o trânsito em julgado do v. acórdão (certidão de fl. 139), formou-se o título executivo judicial que contempla os juros contratuais de 0,5% ao mês, os juros moratórios e a correção monetária, **sem especificação de índices.** Da leitura dos termos do acórdão acima transcrito, resta claro o equívoco do Juízo a quo ao determinar, à fl. 307, que a Contadoria Judicial realizasse os cálculos com a correção monetária pelos índices aplicáveis às cadernetas de poupança, sem incidência dos IPC's. O comando exequendo apenas estabeleceu que os índices deveriam ser especificados na fase de execução do julgado.*

*Ora, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país; ademais, há que se ater a liquidação aos limites da coisa julgada e à vedação da reformatio in pejus (exemplificativamente, mencionam-se*



os precedentes AC 1999.03.99.087040-0, Rel. Márcio Moraes, j. 6.4.2005; AC 2000.61.00.022280-0, Rel. Carlos Muta, j. 17.11.2004; AC 2001.61.02.008992-7, Rel. Cecília Marcondes, j. 1.12.2004).

Sobre os índices de atualização dos débitos judiciais, remansoso o entendimento no sentido de serem aplicáveis os percentuais relativos ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC, apurados pela Fundação IBGE, como se depreende do julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa passa a ser transcrita:

(OMISSIS)

Não há contrariedade à coisa julgada, haja vista ter o acórdão deixado expressamente consignado que os índices de correção monetária deveriam ser fixados nessa fase do processo. Assim, não configura excesso a inclusão dos expurgos, sendo próprio o momento da execução para a discussão desses percentuais.

Nesse sentido, cito exemplificativamente os seguintes julgados:

DESAPROPRIAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. FASE DE EXECUÇÃO. INCLUSÃO. SALDO REMANESCENTE. PERÍCIA CONTÁBIL. NECESSIDADE.

1. Como os expurgos inflacionários representam mera atualização do débito, eles podem ser incluídos na fase de execução, desde que não tenham sido negados. É necessária a inclusão dos índices expurgados com vistas a garantir o "justo valor da indenização", impedindo o enriquecimento ilícito do Poder Público, que, após obter a homologação da conta de liquidação, retarda - em muito - o seu pagamento. A sentença que homologa o cálculo decide sobre "fato", não sobre direito, de forma que sendo omissa a sentença, sem a especificação dos índices, é de se admitir sua incidência. Por fim, a correção monetária - mera atualização do valor da moeda - há de ser observada na execução do título judicial, como forma de garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional (CF art. 5º, XXXV) e a justa indenização pela desapropriação. Precedentes do STJ e do TRF 1.

2. (...)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 0081979-18.2007.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, julgado em 23/10/2012, e-DJF3 30/10/2012)

EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO DE ÍNDICES APLICÁVEIS. ÍNDICES EXPURGADOS E PROVIMENTO Nº 24/97 DA E. CGJF DA 3ª REGIÃO. APLICABILIDADE.

1. A correção monetária não se constitui em acréscimo ou sanção punitiva, mas permite tão-somente a preservação do valor real da moeda para se evitar o enriquecimento sem causa do devedor.

2. Ao Judiciário cumpre zelar pela máxima efetividade de suas decisões, que deverão proporcionar o maior grau possível de reparação do dano patrimonial sofrido pela parte, independentemente do ramo jurídico em que se enquadre o direito postulado.

3. Ante a deficiente instrução do recurso, que impossibilita a verificação de eventual especificação de índices de correção monetária a serem aplicados, inexistente qualquer óbice para a aplicação do Provimento nº 24/97 da E. CGJF da 3ª Região e expurgos inflacionários, já consolidados pela jurisprudência desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 0068662-94.2000.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado Manoel Alvares, julgado em 07/03/2007, DJU 12/03/2008)

Diante do exposto, e considerando que o cálculo realizado pela Contadoria Judicial, com aplicação dos índices de correção monetária próprios das cadernetas de poupança, e exclusão dos IPC's, deu-se em cumprimento a expressa determinação judicial (despacho de fl. 307), de rigor o retorno dos autos à Vara de origem para a elaboração de nova conta, nos estritos termos da coisa julgada que, ao não especificar os índices de correção monetária incidentes sobre o valor da condenação, impõe a aplicação daqueles previstos pelo Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso de apelação dos autores, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para determinar a elaboração de cálculo, pela Contadoria Judicial, com a aplicação dos índices de correção monetária previstos pelo Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, nos termos da fundamentação supra.

Alega a embargante a existência de omissão na decisão ora embargada, nos seguintes termos, *in verbis*: "(...) A demanda foi ajuizada em 1994 e daquela data até hoje, houve inúmeras orientações, manuais de cálculo e decisões no sentido de se incluir ou excluir este ou aquele índice de inflação expurgado da economia, em decorrência dos famigerados planos econômicos. (...) **Portanto, a fim de evitar novas e desgastantes discussões, muitas vezes sobre o óbvio, os embargantes interpõe (sic) o presente recurso com o único intuito de definir quais os índices realmente acolhidos no aresto. Os embargantes requereram a incidência das diferenças entre o IPC e o BTN, dos seguintes meses: março de 1990 (30,46%), abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (2,36%) e fevereiro de 1991 (13,90%). Já o acórdão remete a questão ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, cujas páginas 29 e 30 (cópias anexas), falam o seguinte: (...). Pois bem! O manual contém o índice de fevereiro de 1989 (10,14%) que os apelantes não pediram e menciona os meses de março de 1990 a fevereiro de 1991, pedidos, mas não diz quais valores, as percentagens dos ditos índices.** Assim, para acabar, de vez, com eventuais dúvidas na hora do retorno dos autos

e execução do débito, **requer que V. Exa., com todo respeito, esclareça e enumere os índices e seus valores, acolhendo-se os presentes embargos e evitando novas discussões inócuas, sobre qual tabela, quais índices, qual período foi determinado na decisão.**" (negritos meus, grifos no original).

É o relatório.

**Decido.**

Os embargos não merecem prosperar, pois são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, utilizar os recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaco o seguinte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.*

*1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.*

*2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.*

*3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.*

*4. Embargos rejeitados."*

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000)

O *decisum* não padece de omissão. Verifica-se, da leitura dos embargos, uma equivocada interpretação a respeito do tema, de vez que o embargante confunde-se sobre o próprio pedido - já que, ao contrário do afirmado, o pleito formulado na exordial cingiu-se à diferença de correção monetária aplicada ao saldo de caderneta de poupança no mês de janeiro de 1989 (fl. 9).

Ressalto que há nítida distinção entre o índice de correção monetária deferido pelo julgado como pedido principal e os índices de correção monetária que devem incidir, a título de atualização, sobre o valor da condenação principal, por ocasião do cumprimento, nos termos do Manual de Cálculos.

Por fim, no caso *sub judice*, tendo em vista a ocorrência de equívocos na apuração do valor devido, e visando preservar a coisa julgada, de rigor a remessa dos autos à Contadoria Judicial - órgão de confiança do Juízo, nos termos do artigo 139 do Código de Processo Civil - para elaboração de conta nos termos do comando exequendo. Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10092/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033323-20.1994.4.03.6100/SP

96.03.023612-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : NANCY LUIZA PAGNONCELLI CURY e outros  
: JORGE CURY NETO  
: JOSE ROBERTO CURY  
: CARLOS EDUARDO CURY  
ADVOGADO : SP099675 JOSE FERNANDO DUARTE  
SUCEDIDO : JOSE CURY espólio  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.33323-4 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada; deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311982-48.1997.4.03.6102/SP

1997.61.02.311982-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IRCURY S/A VEICULOS E MAQUINAS AGRICOLAS  
ADVOGADO : SP046921 MUCIO ZAUITH e outro  
No. ORIG. : 03119824819974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0506424-31.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.506424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CARLOS FRANCISCO RIBEIRO JEREISSATI  
ADVOGADO : SP018854 LUIZ RODRIGUES CORVO e outro  
: SP208414 LUIZ FELIPE DE TOLEDO PIERONI  
APELADO : CURT S/A  
PARTE RE' : MARIO BRUNO BIANCO  
ADVOGADO : SP070831 HELOISA HARARI MONACO e outro  
PARTE RE' : MORDECHAJ BLANKFELD  
: RONALD MICHAEL SCHULZE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05064243119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada; deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-12.2000.4.03.6118/SP

2000.61.18.000488-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PADARIA E CONFEITARIA A BRASILEIRA DE GUARATINGUETA LTDA  
ADVOGADO : SP258878 WESLEY THIAGO SILVESTRE PINTO e outro  
PARTE RE' : TEREZA REGINA SALES FERREIRA  
: MARCO ANTONIO MOLICA  
ADVOGADO : SP258878 WESLEY THIAGO SILVESTRE PINTO e outro  
PARTE RE' : JOAO MENDES TOSTE  
: LUSA ROMUALDA LOPES LEMOS TOSTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004881220004036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada; deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000149-42.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.000149-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALEGRIA CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : MS006436 MAURICIO RODRIGUES CAMUCI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001389-57.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.001389-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : WALDEMAR DALRAS  
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro  
APELANTE : JOAO GALDINO BORGES FILHO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MACHADO C AGUIAR e outro  
APELADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ANDRE MENEZES e outro  
APELADO : União Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RE' : JOSE CARLOS CICILLINI  
No. ORIG. : 00013895720024036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. DANOS AMBIENTAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEMOLIÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DESPROPORCIONALIDADE. ADOÇÃO DE OUTRAS MEDIDAS.

De se afastar a preliminar de afronta à coisa julgada, já que o fato de ter havido composição do dano ambiental, por meio da transação aceita por um dos réus, na ação penal em face dele movida, não prejudica o pedido de reparação dos danos aqui formulado, em face da independência entre as esferas.

De se adotar o entendimento de preservação das construções.

Embora o laudo pericial tenha concluído que a regeneração total de ambas as áreas objeto da presente demanda somente se dará com a demolição das construções, é certo também que o mesmo laudo cuidou de esclarecer que o dano causado pela construção pode ser considerado de baixo impacto por representar pequena área, registrando que não foram constatados processos erosivos naqueles locais, talvez devido à baixa declividade.

A medida de demolição pura e simples da construção existente é medida desproporcional ao dano ambiental constatado e aos fins almejados pelo sistema de proteção ambiental.

Não consta dos autos que tenham os réus suprimido a vegetação das áreas dos ranchos de forma predatória, nem de poluição decorrente de degradação ambiental provocada pela sua ocupação, o que afasta o nexo causal entre a atividade dos réus e a supressão de vegetação nativa, razão pela qual deve ser excluída, da condenação, a

imposição de indenização, ao contrário do mandamento da sentença.

Outras medidas, que não a demolição, podem ser adotadas para que venham a preservar ao máximo o ambiente natural, de forma harmônica e equilibrada.

Pelo parcial provimento ao apelo dos réus para afastar a necessidade de demolição das áreas e da imposição da indenização fixada na sentença e, prosseguindo na análise dos demais fundamentos da inicial, com fundamento no artigo 515, § 2º do CPC, pela parcial procedência da ação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, por maioria, dar parcial provimento às apelações dos réus, afastando a demolição e a indenização e, com fundamento no artigo 515, § 2º do CPC, julgar parcialmente procedente a ação para impor as medidas elencadas, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, que negava provimento às apelações.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002056-70.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.002056-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MIRIAM ACETO FERRAZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP166178 MARCOS PINTO NIETO  
INTERESSADO : ALEXANDRE ACETO  
PARTE RE' : CICLONE COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015666-16.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015666-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : ASSOCIACAO REGIONAL DE DESPORTOS PARA DEFICIENTES MENTAIS  
: ARDEM e outro  
: STAR GOLD PROMOCOES E EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : DANIELLE CHIORINO FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ZELIA LUIZA PIERDONA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : FEDERACAO PAULISTA DE DAMAS  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE CERQUEIRA GAMA E. GONÇALVES e outro  
APELADO : TITANICO FUTEBOL CLUBE  
ADVOGADO : ADEMARCO ALMEIDA PORTO e outro  
APELADO : SANTA CRUZ ADMINISTRADORA DE EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : ADRIANO GRAÇA AMÉRICO e outro  
REPRESENTANTE : ADRIANO GRACA AMERICO  
APELADO : BINGO SAO JOAO  
ADVOGADO : CEZAR EDUARDO PRADO ALVES e outro  
APELADO : BINGO SAO JOAO  
: ANTONELI E SEIKEI COM/ E DIV PUBLICAS LTDA  
ADVOGADO : CEZAR EDUARDO PRADO ALVES e outro  
APELADO : ELECTRA PAPANGLACOS  
: SAO JUDAS PROMOCOES E DIVERSOES LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO LOPES DE FARIAS e outro  
APELADO : PROMOCOES E DIVERSOES SL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO GRAÇA FORTES e outro  
APELADO : ASSOCIACAO DESPORTIVA PIRITUBA  
ADVOGADO : MARCELO GRAÇA FORTES (Int.Pessoal)  
APELADO : PESCARA E FLORES DIVERSOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANDERSON LOPES BAPTISTA e outro  
APELADO : AUDENIR CARLOS DE ARAUJO  
: LIGA ESPORTIVA DE GUAIANASES E ADJACENCIAS  
ADVOGADO : DANIEL SLOBODTICOV e outro  
No. ORIG. : 00156661620044036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXPLORAÇÃO DE JOGO DE BINGO. IMPEDIMENTO DA ATIVIDADE. JOGO DE AZAR.

1. Preliminar de necessidade de anterior inquérito civil para a propositura da ação civil pública afastada, tendo em vista que as provas que embasaram o ajuizamento podem ser obtidas por outros meios e se mostram suficientes, como no caso em exame.

2. Extinção do feito, sem resolução do mérito, em relação à ré Antoneli e Seikei - Com e Div. Públicas Ltda., nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, mantida, tendo em vista o encerramento das atividades da empresa antes da propositura da ação.

3. Cedição o entendimento jurisprudencial no sentido de que o artigo 320, I do CPC somente é aplicável no caso de litisconsórcio necessário.



4. Reputam-se verdadeiros os fatos articulados pelas autoras no sentido de que as rés que não contestaram a ação, efetivamente desempenhavam atividades de exploração de jogos de azar, notadamente bingos.
5. A possibilidade de exploração dos sorteios (expressão veiculada pela Constituição Federal, artigo 22, XX) no Brasil sempre foi tratada de forma excepcional e expressa, diante da regra geral, ainda em vigor, que proíbe os chamados "jogos de azar", considerados contravenção penal pelo artigo 50 do Decreto-Lei n. 3.688/1941 (Lei de Contravenção Penal).
6. O jogo do bingo, espécie de sorteio, foi regulado por meio da Lei n. 9.615, de 24/3/1998, que permitiu sua exploração em todo o território nacional com a finalidade de angariar recursos para o fomento do desporto (arts. 59 e 60).
7. Ao permitir a exploração do jogo do bingo, a Lei n. 9.615/1998 não revogou do nosso ordenamento o tipo penal previsto no referido artigo 50, do Decreto-Lei n. 3.688/1941, mas o excepcionou da ilicitude quando especificou um regime especial, com requisitos expressos para a concessão da autorização, mediante o controle Estatal.
8. A Lei n. 9.981, de 14/7/2000 revogou, a partir de 31 de dezembro de 2001, os arts. 59 a 81 da Lei nº 9.615/1998, respeitando-se as autorizações que estiverem em vigor até a data da sua expiração.
9. Antes do prazo referido foi editada a Medida Provisória n. 2.049-24, de 26/10/2000, que alterou a redação do artigo 59 da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998, determinando que a exploração de jogos de bingo, serviço público de competência da União, será executada, direta ou indiretamente, pela Caixa Econômica Federal em todo o território nacional, nos termos desta Lei e do respectivo regulamento.
10. A última reedição da referida Medida Provisória se deu sob o n. 2.216-37, de 31/8/2001, mantendo a exploração dos jogos de bingo como serviço público de competência da União, cuja execução direta e indireta caberia à Caixa Econômica Federal.
11. Expressa rejeição pelo Congresso Nacional da Medida Provisória n. 168, de 20/2/2004, que pretendia revogar o regime da referida MP n. 2.216/1937 de 2001, prevalecendo na atualidade o excepcional regime de serviço público na exploração dos jogos de bingo.
12. Jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça afirmando a vigência do artigo 50, da Lei de Contravenções Penais.
13. Descabimento de condenação das rés ao pagamento de indenização, diante da formulação de pedido de forma genérica, invocando o disposto no artigo 1º da Lei n. 7.347/1985 c/c artigo 6º, inciso VI e parágrafo único, da Lei de Defesa do Consumidor.
14. Afastado o pedido para fixação de multa durante todo o período em que as rés exerceram a atividade de jogo de bingo sem autorização em razão da controvérsia acerca da atividade de exploração de bingo.
15. Descabe fixar condenação em honorários em prol da União ante a sucumbência recíproca.
16. Apelos da União e dos réus a que se nega provimento.
17. Remessa oficial, tida por interposta, e apelo do MPF a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à apelação dos réus e, por maioria, dar parcial provimento ao apelo do Ministério Público Federal e à remessa oficial, tida por submetida, para julgar procedente em parte a ação em relação aos réus revéis, aplicando-se a interdição, sem incidência, contudo, da multa, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, que lhes negava provimento.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022299-43.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022299-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MABAVI MATERIAIS BASICOS PARA CONSTRUCAO VINHEDO LTDA  
ADVOGADO : SP247820 OLGA FAGUNDES ALVES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 252/253 vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida com fundamento em jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071662-92.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.071662-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COML/ SUPERITA LTDA  
ADVOGADO : SP154134 RODRIGO DE PAULA BLEY  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 221/222  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP  
No. ORIG. : 01.00.00022-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073446-07.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.073446-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ESCOLA DUQUE DE CAXIAS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP147169 ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 58/59  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 04.00.00227-7 A Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida com fundamento em jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0113617-06.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.113617-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/116  
INTERESSADO : DAPAR DISTRIBUIDORA AGRO PECUARIA LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 95.11.03722-6 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida com fundamento em jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013569-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013569-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ARMCO DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020705-23.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020705-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LOURDES DOS PRAZERES PARRA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada; deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002286-82.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002286-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : IPE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA e outros  
: ROBERTO MINORU OKADA  
: EDUARDO AKIRA OKADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.00004-6 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida com fundamento em jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084111-48.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.084111-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : EDEVALDE TERCIANI  
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 25/28  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.015521-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **nego provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101786-24.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.101786-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 658/3792

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 30/32  
INTERESSADO : EGYDIO ANTONIO CATTO e outro  
: LUCIA SEIXAS CATTO  
ADVOGADO : SP158650 FABIO MATIAS DA CUNHA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TIETE SP  
No. ORIG. : 01.00.00001-7 1 Vr TIETE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030390-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030390-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DESSIO DOMINGOS PEREIRA  
ADVOGADO : SP109526 GABRIELA CAMPOS RIBEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada; deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001711-29.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.001711-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RADIO CLUBE DE SANTO ANDRE LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada; deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047935-36.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047935-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ESTE ENGENHARIA SERVICOS TECNICOS ESPECIAIS S A e outros  
: PAULO EMANUEL HUET MACHADO  
: JOAO DUARTE GUIMARAES FILHO  
PARTE RE' : PAULO CESAR SCARIN e outros  
: ANTONIO GONCALVES JUNIOR  
: PAULO FERNANDES FONSECA VIANA  
ADVOGADO : SP121758 MANOEL GREGORIO C PINHEIRO FILHO e outro



ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.82.055320-9 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025398-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ JUVINIANO DE LIMA  
ADVOGADO : SP080361A PEDRO PAULO ANTUNES DE SIQUEIRA  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
: FEPASA Ferrovias Paulista S/A  
No. ORIG. : 93.04.06820-9 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001227-52.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001227-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARISLAINE AUXILIADORA MARONI  
ADVOGADO : MS005659 ANTONIO CESAR JESUINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

#### EMENTA

ADUANEIRO. VEÍCULO AUTOMOTOR. APREENSÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. LEI Nº 10.833/2003. LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DA MULTA. ILEGITIMIDADE. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO NÃO ILIDIDA.

- Conforme entendimento sedimentado no âmbito do c. STJ, mostra-se incabível o condicionamento da liberação de veículo apreendido ao pagamento de eventual multa imposta, ficando a aplicação da disposição estatuída no § 1º do artigo 75 da Lei nº 10.833/2003 limitada àquelas situações em que a Fazenda lograr comprovar a ausência de boa-fé do proprietário do veículo, o que incorreu na espécie. Precedentes do c. STJ.
- O procedimento fiscal de condicionar a liberação do veículo ao pagamento da multa consubstancia-se em meio coercitivo de cobrança, sendo certo, porém, que a autoridade fazendária possui mecanismos próprios e legais para realizar tal cobrança, não se mostrando adequado o malferimento ao direito de propriedade e ao devido processo legal, constitucionalmente previstos. Excetua-se tal entendimento àqueles casos em que, como acima delineado, restar demonstrada a má-fé do proprietário do bem.
- Na espécie, constata-se, dos elementos coligidos aos autos, que o Fisco não logrou ilidir a boa-fé da impetrante que, embora proprietária do veículo apreendido, não se encontrava na posse do mesmo quando da apreensão, conforme se constata pelo auto de infração, sendo certo, outrossim, que a mercadoria transportada era de propriedade de terceiros e possuía nota fiscal.
- A demonstrar a pertinência da solução ora adotada, registre-se que, em rigor, a manutenção da apreensão do veículo apreendido e o não-pagamento da multa aplicada abririam ensanchas ao perdimento do bem, nos termos do § 4º do artigo 75 da Lei nº 10.833/2003, sendo certo, porém, que, nessa hipótese, a decretação de perdimento do bem não se mostraria legítima, à vista da desproporcionalidade entre o valor do veículo e o da mercadoria por ele transportada, conforme entendimento sedimentado na jurisprudência, inclusive desta Terceira Turma. Dessarte, se em razão da imposição de uma pena mais gravosa - perdimento - se mostraria cabível a liberação do veículo ao seu proprietário, por maior razão não há que se falar na manutenção da apreensão do aludido bem em razão do estabelecimento da penalidade mais branda - multa.
- Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003711-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003711-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ISAMU SATO e outros  
: AUGUSTO BARBOSA  
: ELAINE SOARES MESSIAS  
: ROSELI GARCIA  
: VERA MARIA DE LIMA PONTES E MATOS DE SA  
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00037114620084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada; deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009430-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009430-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : SANTOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP163256 GUILHERME CEZAROTI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00094300920084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO DA AÇÃO ANULATÓRIA PRINCIPAL. PERDA DA EFICÁCIA DA MEDIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ação principal julgada parcialmente procedente.
2. Perda da eficácia da medida cautelar, segundo determinação do art. 808, III, do CPC.
3. Considerando que a destinação do montante depositado será decidida apenas após o trânsito em julgado, a questão concernente ao seu eventual levantamento ou conversão em renda da União deverá ser analisada e decidida pelo MM. Juízo *a quo*, quando da baixa dos autos.
4. Verificada a sucumbência recíproca, cabe a condenação das partes ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, na exata proporção em que cada parte restou vencida.
5. Remessa oficial provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, para julgar extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015940-38.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015940-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SANTOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP163256 GUILHERME CEZAROTI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00159403820084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ e CSLL. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO A DESTEMPO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO QUANTO AOS VALORES PAGOS EM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. CARACTERIZAÇÃO. EXCLUSÃO DA MULTA DE MORA. PARCELAS COMPENSADAS. NÃO APLICAÇÃO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXIGIBILIDADE DA MULTA.

1. A denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN não tem o condão de prestigiar os inadimplentes, mas sim de estimulá-los a denunciar a dívida espontaneamente mediante o benefício da exclusão da multa, desde que efetuado o pagamento integral do débito, acrescido dos juros cabíveis.
2. Não tendo havido prévia declaração do tributo, ainda que sujeito a lançamento por homologação, é possível a configuração da denúncia espontânea, uma vez concorrendo os demais requisitos estabelecidos no art. 138 do CTN.
3. A autora apresentou DCTF sem a inclusão de valores de IRPJ e CSLL, tendo, posteriormente, efetuado o pagamento desses débitos em atraso espontaneamente, acrescidos de juros de mora, e apresentado à Receita Federal as DCTF's retificadoras correspondentes, cumprindo as exigências legais para a configuração da denúncia espontânea.
4. Somente com o pagamento integral, isto é, a imediata transferência de dinheiro aos cofres da União, é que se pode aferir, de forma incontestada, a ocorrência da denúncia espontânea, não cabendo ao Judiciário atuar no lugar da

Administração Pública para dizer se a compensação realizada foi suficiente a extinguir integralmente o débito tributário. Portanto, não se admite a denúncia espontânea nos tributos adimplidos por meio de compensação, sendo aplicável a multa moratória nestes casos.

5. Apelações e remessa oficial, tida por submetida, não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032635-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032635-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ANTONIO GABRIEL MAGRINE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP154230 CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00326356720084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação e jurisprudência aplicáveis à espécie.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005220-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005220-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 665/3792

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 197/199  
INTERESSADO : LATICINIOS MORATO LTDA  
ADVOGADO : SP150042 ALESSANDRA FERNANDES  
INTERESSADO : RONALDO DOS SANTOS PIMENTEL e outro  
: SILVIA MARTHA FELIX PIMENTEL  
ADVOGADO : SP120443 JOSE ARTUR DOS SANTOS LEAL  
INTERESSADO : ELIAS DE RAMOS e outros  
: EDSON MAZINI  
: PLINIO ELIAS DE LIMA SOBRINHO  
: SEVERINO FRANCISCO DE FREITAS  
: JACQUELINE DE LIMA COIMBRA  
: JOAO CARLOS DORFMAN  
: JULIO CESAR DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.32424-9 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007217-  
60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007217-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ADRIANA DA SILVA FERNANDES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DE  
: SAO PAULO CRDD SP  
ADVOGADO : SP146812 RODOLFO CESAR BEVILACQUA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE RE' : CONSELHO FEDERAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO  
: BRASIL CFDD BR

ADVOGADO : SP146812 RODOLFO CESAR BEVILACQUA e outro  
No. ORIG. : 2009.61.00.004510-3 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009028-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009028-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/150  
INTERESSADO : PAULO SERGIO NOTO e outros  
: LUIZ CARLOS NOTO  
: JOSE ROBERTO NOTO  
ADVOGADO : SP058734 JOSE AUGUSTO ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.055974-2 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011457-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/147  
INTERESSADO : CLARA KLINOVSKI e outro  
: MOSHE KLINOVSKI  
ADVOGADO : SP258416 ALEXANDRE GRONOWICZ FANCIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.040636-1 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013939-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013939-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 394/396  
INTERESSADO : REGINA MARIA PIZA DE ASSUMPCAO RIBEIRO DO VALLE



ADVOGADO : SP046570 REGINA MARIA P A RIBEIRO DO VALLE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.056004-4 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018931-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018931-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOSE LUIZ BELLEGARDE DE ANDRADE FIGUEIRA  
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS  
PARTE RE' : DECOR E SALTEADO ASSESSORIA DE FESTA E BUFFET LTDA e outros  
: OLGA VIEIRA PINTO  
: ENEIDA RAMOS MACIEL CANEVIVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.012873-6 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025276-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025276-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/171  
INTERESSADO : SUPRICEL TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP133132 LUIZ ALFREDO BIANCONI e outro  
PARTE RE' : ORIVALDO SCHNOR e outros  
: LENY CARRARO SCHNOR  
: PAULO FERNANDO SCHNOR  
: LUIS GUILHERME SCHNOR  
: ALFREDO GUILHERME SCHNOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.035020-7 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038130-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038130-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : ERNESTO FONSECA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 670/3792

ADVOGADO : SP162694 RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/86  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
INTERESSADO : ADELAIDE BARBOSA FONSECA  
ADVOGADO : SP162694 RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.034743-7 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO DO MAGISTRADO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL.

1. Na época em que o agravo foi apreciado pela Terceira Turma, o ofício do Magistrado Singular que reconsiderou a decisão atacada não estava juntado aos autos.
2. Ausência superveniente de interesse recursal dos agravantes, ante a reconsideração da decisão atacada.
3. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013089-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013089-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : D BRITO LOYOLA E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP091351 MARISA FIRMIANO CAMPOS DE FARIA e outro  
No. ORIG. : 00130898920094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. AGÊNCIA DOS CORREIOS FRANQUEADA. RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO. LEGALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE DO CONTRATO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PARTICULAR.

1. A impetrante comprovou, de plano, a existência do ato acoimado de coator, o qual, inclusive, foi confirmado pela autoridade impetrada, nos mesmos termos contidos na narrativa da parte impetrante, não havendo que se falar em inadequação da via eleita nem em necessidade de dilação probatória.
2. Trata-se de ação mandamental visando assegurar a realização do procedimento denominado "vinculação" aos contratos celebrados entre a impetrante - Agência do Correio Franqueada - e seus clientes, pela entidade franqueadora - Empresa de Correios e Telégrafos -, a fim de validá-los, procedimento recusado pela ECT sob a justificativa de que a empresa franqueada teria sido mencionada em operação da Polícia Federal, denominada *Déjà Vu*, além do fato de que seu sócio figura como réu na Ação Penal nº 2007.61.10.002128-8.
3. A Lei nº 11.668/2008, regulamentada pelo Decreto 6.639/98, passou a reger os contratos de franquia postal celebrados pela ECT, estabelecendo que, sem prejuízo de suas atribuições, responsabilidades e da ampliação de sua rede própria, a ECT poderá utilizar o instituto da franquia para desempenhar atividades auxiliares relativas ao serviço postal.

4. Sobre os contratos de franquia desse jaez incidem, além das normas de Direito Privado, também as que regem o Direito Público, conforme já assentado pelo Órgão Especial desta Corte (Conflito de Competência nº 0022827-97.2011.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, D.E. Publicado em 19/1/2012)
5. A recusa da franqueadora em proceder à validação dos contratos de prestação de serviços firmados entre franqueada e clientes configura, no plano formal, rescisão indireta do contrato, eis que, à toda evidência, o ato dos Correios colocou empecilho ao pleno exercício das atividades normais da agência franqueada, necessárias à sua sobrevivência e manutenção.
6. O ato ora impugnado, na sua essência, está fundamentado na referida cláusula 9.2 do contrato de franquia, a qual permite a rescisão do contrato se a franqueada deixar de conduzir seus negócios de maneira condizente com a ética comercial e, consoante aos padrões aceitos, utilizados e aprovados pela ECT ou se incorrer em crime ou contravenção previstos em lei.
7. Os crimes imputados ao sócio da empresa apelada estão umbilicalmente ligados ao objeto da agência franqueada, porquanto diz respeito à compra e transferência de agências franqueadas dos Correios mediante extorsão e tráfico de influência, a justificar plenamente o ato restritivo ora impugnado
8. É cediço que à ECT cabe estabelecer critérios a serem preenchidos pelas agências de correio franqueadas, a fim de evitar quaisquer transtornos no atendimento aos clientes, preservando, assim, a qualidade do serviço postal sob sua responsabilidade e monopólio.
9. Aqui não se há de confundir os princípios regentes do contrato administrativo, que inevitavelmente apontam para a prevalência do interesse público sobre o particular, com a presunção de inocência do representante legal da empresa franqueada.
10. Se houver, como aqui há, fortes indícios da utilização criminosa do contrato de franquia em questão, forçosa a conclusão de que ocorreu, por ato da empresa franqueada, o desvio de finalidade do contrato.
11. A presunção de inocência há que ser considerada em seu aspecto próprio: diz com uma garantia constitucional e pessoal do réu em processo criminal, que eventualmente pode, em tese e se for o caso, ser oposta à Administração mediante pleito de indenização em vias próprias, mas não pode lhe tolher, nas circunstâncias da espécie, à prática de um poder-dever em defesa do interesse público, qual seja, a rescisão direta ou indireta de um contrato de franquia utilizado para fins ilícitos.
12. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002813-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93  
INTERESSADO : COM/ DE CONFECÇÕES BEM VESTIR LTDA e outro  
: CECILIA TOCKUS SILBERSPITZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.003155-2 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00037 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0003354-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003354-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : D BRITO LOYOLA E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro  
REQUERIDO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 316/316vs  
No. ORIG. : 2009.61.00.013089-1 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. OBJETO IDENTICO ÀQUELE BUSCADO NO FEITO SUBJACENTE. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

- A medida cautelar não é o meio processual cabível à obtenção do efeito suspensivo à apelação em mandado de segurança, tampouco à pretensão de provimento jurisdicional idêntico àquele que se alvitra no feito subjacente, mostrando-se ilegítimo tal proceder, na medida em que criaria via oblíqua à segunda instância, antes mesmo da apreciação do mérito da demanda em grau de apelação.

- Decisão agravada mantida.

- Agravo regimental não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027501-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027501-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : METALURGICA IWR LTDA  
ADVOGADO : SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/128  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP  
No. ORIG. : 06.00.00018-3 2 Vr SANTA ISABEL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030378-  
65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030378-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FLINT INK DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP195721 DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 09.00.10252-2 A Vr COTIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente

omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006450-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006450-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : OLINTO GONCALVES TEODORO  
ADVOGADO : MG089807 HALISSON SILVA ROSA  
AGRAVADO : GERALDO REIS SILVEIRA TEODORO  
ADVOGADO : SP274939 DANIELLE DUTRA CARVALHO  
AGRAVADO : SOUVENIR DISCOS LTDA  
PARTE RE' : CARLOS ALBERTO BARRETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.06518-1 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011139-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011139-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PRYSMA PUBLICIDADE LEGAL S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00534746620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015755-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015755-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CASTRO BIGI E BARBOSA PEREIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00312154320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto,



elementos aptos a sua reforma.  
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020512-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020512-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARCIO NATALINO THAMOS -ME  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009321520044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027163-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : RICARDO ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : SP282001 THIAGO ARTUR JOAQUIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/101  
INTERESSADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00341083620084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028092-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028092-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ALMIR PEREIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP184584 ANALU APARECIDA PEREIRA MAGALHÃES e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : decisão fls. 365/266  
PARTE RE' : MOINHO PRIMOR S/A  
ADVOGADO : SP126928B ANIBAL BLANCO DA COSTA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05287187719984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Agravos inominados desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos inominados**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031094-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO BUCCINI e outro  
: NORIVAL VILELA  
ADVOGADO : SP102064 CLAUDIA BRANCACCIO BOHANA SIMOES FRIEDEL  
PARTE RE' : RAPID PACK EMBALAGENS LTDA e outros  
ADVOGADO : SP102064 CLAUDIA BRANCACCIO BOHANA SIMOES FRIEDEL e outro  
PARTE RE' : MIRIAM RIBEIRO GOMES  
: CLEOPATRIA SALTARI  
ADVOGADO : SP102064 CLAUDIA BRANCACCIO BOHANA SIMOES FRIEDEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00082734620054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037632-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037632-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : FEVAP PAINEIS E ETIQUETAS METALICAS LTDA  
ADVOGADO : SP020975 JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00229112120074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CARACTERIZAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. INCLUSÃO DAS EMPRESAS COMPONENTES E SÓCIOS NO POLO PASSIVO.

1. Existência de fortes indícios de que as empresas, cuja inclusão no polo passivo de execução fiscal é solicitada pela União, atuam num mesmo ramo comercial ou complementar, sob uma mesma unidade gerencial.
2. Empresas administradas por membros da mesma família, sob poder central de controle.
3. Caracterização de grupo econômico. Precedentes desta E. Corte Federal.
4. Inclusão das empresas do mesmo grupo e de seus sócios no polo passivo do executivo fiscal de origem.
5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038996-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038996-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARY SYLVIA ASCHERMANN ARTACHO e outros  
: DALSON ARTACHO  
: DALSON ARTACHO JUNIOR  
ADVOGADO : SP139494 RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP075245 ANA MARIA FOGACA DE MELLO e outro  
PARTE AUTORA : INGEBORG BRENNEKE BORDIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00156351119954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001270-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001270-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/83  
INTERESSADO : HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A  
ADVOGADO : SP125745 ANTONIO ZACARIAS DE SOUSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00072160719924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003255-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003255-4/SP

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

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CASA TOMMASI MUSICA E INSTRUMENTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05214056519984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004472-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004472-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : IVAN NOGUEIRA LAURETTI  
ADVOGADO : JOSE CARLOS PHELIPPE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CITY PENHA EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS PHELIPPE e outro  
PARTE RE' : JOSE DILSON HENRIQUE  
: ROSALINA PARRA JANUARIO  
: PETERSON GONCALVES  
ADVOGADO : DANIELLE MENDES GUIMARÃES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00175355420074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO.

1. Não localização da empresa executada que ensejou, a requerimento da União Federal, a inclusão do agravante no polo passivo da execução fiscal.

2. Exceção de não-executividade por meio da qual informa o agravante: ter sido vítima de assalto, com seu automóvel e documentos levados pelos assaltantes, conforme descrito no Boletim de Ocorrência nº 004962/2002 lavrado no 13º Distrito Policial da Casa Verde; jamais ter sido sócio da empresa executada, conforme comprova a assinatura no documento arquivado junto a JUCESP, que é completamente diferente da utilizada pelo criminoso para registrar sua participação na sociedade executada, ter ingressado com pedido administrativo perante a Junta Comercial requerendo a exclusão ou cancelamento do arquivamento em que constou sua admissão na sociedade; que o presidente da JUCESP, acatando parecer da Procuradoria do Estado de São Paulo, determinou a suspensão do arquivamento nº 322.053/04-3, excluindo-o do quadro societário da executada.
3. Exclusão do agravante do polo passivo a execução fiscal de origem, diante da documentação apresentada.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008869-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008869-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ROBERT NAJI NAHAS  
ADVOGADO : SP207129 ANDRE LUIZ INACIO DE MORAIS e outro  
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : RJ032500 RENATO PAULINO DE CARVALHO FILHO e outro  
INTERESSADO : NAJI ROBERT NAHAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05835941619974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DOAÇÃO DE BENS A TERCEIROS. CARACTERIZAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO.

1. Decisão agravada que declarou ineficazes os atos de doação a terceiros, praticados pela parte executada, e determinou o rastreamento via Bacenjud das movimentações financeiras dos respectivos beneficiários.
2. Houve o reconhecimento da fraude à execução com base em doações constantes das declarações de rendimentos do executado, nos anos-base de 2004 a 2007.
3. Embora tenha havido protocolo de declaração retificadora, o executado foi citado na execução em 8/12/1997; realizou as doações nos anos-base 2004 a 2007, antes de ter quitado o débito, ou garantido a execução; as declarações retificadoras foram enviadas eletronicamente em 18/4/2008, após a publicação de decisão judicial, proferida nos autos da execução, que requisitou à Receita Federal cópia das últimas declarações de rendimentos do executado.
4. Fraude à execução caracterizada. Ausência de comprovação de que as doações foram meros "erros contábeis de lançamento".
5. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010331-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010331-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
AGRAVADO : DROGA BARBOSA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00339033620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010607-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010607-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SYLAM IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP253317 JOÃO PEREIRA DE CASTRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/74  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00437526620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.



1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012211-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012211-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/87  
INTERESSADO : CIDALMO IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00237294120054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012456-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012456-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ROBERTO UGOLINI NETO  
ADVOGADO : SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro  
PARTE RE' : INBRAC COMPONENTES S/A e outro  
: SERGIO ROBERTO UGOLINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05047623219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012750-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012750-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A  
ADVOGADO : MARCELO SCAFF PADILHA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00510383720054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FATURAMENTO. INSUFICIÊNCIA DOS VALORES ANTE O MONTANTE DO DÉBITO EM COBRO. POSSIBILIDADE DE BLOQUEIO DE ATIVOS DA EMPRESA EXECUTADA VIA SISTEMA BACENJUD.

1. Intimada da penhora de faturamento e do prazo para a oposição dos embargos, a executada não os opôs, afigurando-se correta a conversão em renda dos valores depositados.

2. Aplicabilidade do entendimento do STJ no sentido de que na hipótese de penhora de faturamento, o prazo para embargar tem início com a intimação da penhora.
3. Reconhecimento da desnecessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens da parte executada a fim de possibilitar a utilização do sistema Bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal. Precedentes do STJ e da Turma.
4. Demonstrada a insuficiência dos valores depositados a título de penhora do faturamento face ao elevado montante dos débitos em execução, sendo cabível o bloqueio de ativos financeiros da empresa executada.
5. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014440-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014440-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS HURTADO BOTELHO  
ADVOGADO : SP259809 EDSON FRANCISCATO MORTARI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/103  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : H BOTELHO ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00028261320054036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017923-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017923-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SANTACONSTANCIA TECELAGEM S/A  
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00071386820104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018339-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018339-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 40/43  
INTERESSADO : PORTAL DO LAGO SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA e outros  
: ORTENCIO JOAO DE OLIVEIRA  
: GOMES SILVA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00314348020114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o

enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018605-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018605-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PEDRO TREVISAN JUNIOR  
ADVOGADO : SP117414 GUIDO FIORI TREVISANI NETO e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP081782B ADEMIR LEMOS FILHO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCALIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00126734520044036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018791-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018791-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 504/505v  
INTERESSADO : VERD LUZ COM/ EXP/ E IMP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00042248720034036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020127-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020127-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : VAGNER APARECIDO ALBERTO  
ADVOGADO : SP246391 CAIO BARROSO ALBERTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00090451420114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020971-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020971-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SILVIO OGINIBENE espólio e outros  
ADVOGADO : SP149942 FABIO APARECIDO GASPAROTO e outro  
REPRESENTANTE : SILVIO DE FREITAS OGNIBENE  
AGRAVANTE : ANDREA FRIZZO OGNIBENE LERARIO  
: SILVIO FRIZZO OGNIBENE  
: MARIA DE LOURDES CAETANO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP149942 FABIO APARECIDO GASPAROTO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00306064420084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023169-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro  
AGRAVADO : MILKA FECKNER VERDUN FALKEMBACH  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00020707920124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. RESTRIÇÃO DA GARANTIA AO LIMITE DO DANO CAUSADO.

1. Ação civil pública ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF com a finalidade de responsabilizar a ré/agravada por atos de improbidade administrativa em razão de supostas irregularidades que, na condição de gerente da instituição, teria efetuado, consistentes em movimentações indevidas em contas de clientes de forma fraudulenta e em favor próprio, no montante de R\$ 197.961,50 para maio/2012.
2. Ação de improbidade por dano ao erário se mostra o meio processual adequado para veicular pretensão condenatória da CEF, uma vez que se trata de empresa pública, que possibilita o enquadramento do fato na Lei de Improbidade, conforme o seu artigo primeiro. Precedentes.
3. Nos termos da inicial e dos documentos juntados aos autos, verifica-se que, consoante Relatório Conclusivo elaborado por comissão da CEF, a ré efetuou abertura e movimentação irregular da conta corrente, sem autorização do titular; contratou empréstimos na modalidade CDC sem autorização do cliente na conta n. 3210.013.00006195-8; movimentou irregularmente as contas correntes de ns. 3210.0001.00001750-5 e 3210.001.00001732-7 sem autorização do titular; enviou TED sem autorização do cliente das contas ns. 3210.001.00001732-7 e 3210.001.00001750-5.
4. Os fatos foram investigados e houve provas de serem indevidas movimentações acima relacionadas, tais como: as operações foram realizadas com a senha da agravada; algumas movimentações beneficiaram parentes seus; existência de fitas de vídeo que registraram o momento de alguns saques.
5. Demonstração da presença de indícios suficientes para o deferimento da medida acautelatória de indisponibilidade de bens.
6. Imprescindibilidade de se colocar a salvo a efetividade de futura execução de eventual sentença condenatória. Premente necessidade de refrear possível dissipação de haveres pela agravada.
7. A indisponibilidade de bens deve observar o limite do suposto dano causado pelo agente, em consonância com a condenação contra ele requerida, adicionado o valor da multa civil (art. 12 da Lei 8.429/1992), se houver pleito nesse sentido na inicial da ação. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma.
8. Restrição do montante da garantia ao limite do dano supostamente causado, a teor do delineado pela própria autora da ação civil pública.
9. Indeferimento da expedição de ofício à Receita Federal, por não ter sido demonstrada a excepcionalidade justificadora da intervenção judicial na busca de informações em órgão públicos, devendo prevalecer o sigilo de que aquelas são revestidas.
10. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES



00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024901-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024901-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/112  
INTERESSADO : CICIRI E CICIRI LTDA  
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 04.00.00017-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025722-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025722-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/139  
INTERESSADO : BANCO MARTINELLI S/A massa falida e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00428930219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o

enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025723-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JCB INSPECOES TECNICAS E INSTALACOES MECANICAS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00285537220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026314-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JOAO PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP201871 ALEXANDRE MONTEIRO DO PRADO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 510  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00031268820044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026765-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026765-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE  
AGRAVADO : SESBI SERVICOS ESPECIAIS DE SEGURANCA BANCARIA E INDL/ S/C  
LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00079204920084036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029434-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : VERA SALLES DO AMARAL DE CAMPOS  
ADVOGADO : ODAIR ZENAO AFONSO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : PAULO ROBERTO MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS e outros  
: PAULO ROBERTO MURRAY  
: ALBERTO MURRAY NETO  
: JOSE LUIZ CABELLO CAMPOS  
: TATIANA GUIMARAES ERHARDT  
: EDSON MAZIERO  
: PATRICIA GOLDBERG  
: EDSON SESMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00469458420124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. INCLUSÃO DE LITISCONSORTES PASSIVOS. NÃO CONHECIMENTO. LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS EM CAUTELAR FISCAL. CONTA CONJUNTA. COTITULAR ESTRANHO À DEMANDA CAUTELAR. TITULARIDADE EXCLUSIVA DOS NUMERÁRIOS DEPOSITADOS. COMPROVAÇÃO. EMBARGANTE COM GRAVE PROBLEMA DE SAÚDE.. LEVANTAMENTO DO BLOQUEIO JUDICIAL SOBRE A TOTALIDADE DOS VALORES CONSTRITOS. PRESERVAÇÃO DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE. Inviabilidade do conhecimento do recurso quanto à inclusão de litisconsortes passivos diante da ausência de cópia de peças essenciais à instrução do agravo (art. 525, I, do CPC). Impossibilidade de manutenção de bloqueio de ativos financeiros de cotitular de conta bancária conjunta, que é terceiro estranho à medida cautelar fiscal que originou a medida. Salvo prova em contrário, presume-se que cada titular é detentor de metade do valor depositado em conta conjunta. Precedente do STJ. A solidariedade entre os cotitulares de conta conjunta refere-se à instituição financeira, não alcançando terceiros. Precedente da Terceira Turma. Os documentos constantes dos autos revelam indícios de que os valores depositados na aludida conta eram de propriedade exclusiva da recorrente, originados de herança recebida 1998 e da venda de um imóvel em 2010. Recorrente com saúde debilitada, em tratamento hospitalar, necessidade de levantamento do bloqueio de todos os valores constritos de modo a preservar o direito à vida e à saúde constitucionalmente tutelados. Agravo de instrumento conhecido em parte e provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte

conhecida, por maioria, dar-lhe provimento, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029710-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MANO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP254914 JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00204-7 A Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030264-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030264-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNIRA CURI SAMARA e outros

: DILCEU CARLOS MAGNO  
: LYDES DELFFTS BORGES CARLOS MAGNO (= ou > de 65 anos)  
: OMAR NETO FERNANDES BARROS  
: RENATA BORGES FERNANDES BARROS  
: PAULA ABREU FERNANDES BARROS  
ADVOGADO : SP028840 ROBERTO ZAACLIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : OMAR TUPA BORGES  
No. ORIG. : 00152713919954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado são inadmissíveis, devendo a parte embargante usar o recurso cabível para lograr tal intento.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
3. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032376-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032376-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : POSITHIVA CONSULTORIA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP117515 LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 228/229  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : SILVIA REGINA NUNCIO DA SILVA e outro  
: TANIA MARIA DE SOUZA ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00280346820054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência

dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032443-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032443-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : DISTRITAO CONSULTORIA EMPRESARIAL DE BAURU LTDA  
ADVOGADO : SP219650 TIAGO GUSMÃO DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 484/485  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012492420104036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032722-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE DISTRIBUIDORAS DE COMBUSTIVEIS  
ADVOGADO : SP225726 JOÃO PAULO MONT' ALVÃO VELOSO RABELO e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : LEONARDO CARDOSO M T MENDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00055939520124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032918-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032918-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JCV PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A e outro  
: JOAO CARLOS DE PAIVA VERISSIMO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00524183220044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004308-61.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 184/185  
INTERESSADO : RINALDO JERONIMO DE ALMEIDA LOPES  
ADVOGADO : SP147084 VLADIMIR OLIVEIRA BORTZ e outro  
No. ORIG. : 00043086120124036104 1 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida com fundamento em jurisprudência dominante do C. Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.
3. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar o agravo inominado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004805-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/158  
INTERESSADO : MOTOMERCANTIL MOTORES E EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP099798 MANOEL MARCELO CAMARGO DE LAET e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00474367220044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007361-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007361-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : UNIMED DO ABC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP016510 REGINALDO FERREIRA LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/56  
INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010813120114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008401-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008401-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : IRMAOS PRADO LTDA  
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 173/174  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 11.00.00004-9 A Vr ITU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009672-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009672-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : UNIMED FRANCA SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVICOS MEDICOS E HOSPITALARES  
ADVOGADO : SP112251 MARLO RUSSO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/194  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00009133420124036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011353-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011353-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO ALFACE  
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CISPLATINA IND/ E COM/ DE PARAFUSOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00454655220044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011637-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011637-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : EDU MONTEIRO JUNIOR  
ADVOGADO : EDU MONTEIRO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058976620134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

1. O controle judicial sobre os atos administrativos cinge-se à esfera da legalidade do ato praticado, com respeito à discricionariedade da administração nos limites em que ela é assegurada pela lei.
2. Inexistência de cerceamento do direito de defesa do agravante nos autos do processo administrativo n. 4651/2003, que tramitou junto ao Tribunal de Ética e Disciplina da OAB.
3. Processo administrativo conduzido com respeito às formalidades essenciais.
4. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011842-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011842-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : AGROTELES AVIACAO AGRICOLA LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP133029 ATAIDE MARCELINO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/110v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 12.00.00049-6 A Vr BATATAIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012596-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012596-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : DGV S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES  
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : DTS S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES (MASSA FALIDA)  
ADVOGADO : SP184031 BENY SENDROVICH e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00184160220054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE ARRESTO DE BENS. EXECUTADO SEM DOMICÍLIO CERTO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO POSTERIOR. CONVERSÃO DO ARRESTO EM PENHORA.

1. O artigo 7º da Lei de Execução Fiscal combinado com o artigo 653 do CPC possibilita o arresto de bens na hipótese em que o executado não tenha domicílio ou dele se oculte.
2. No caso, embora a penhora do imóvel não se confunda com arresto, observa-se que, após a citação por edital, a recorrente peticionou em juízo, o que, em princípio, configura o seu comparecimento espontâneo e possibilita a conversão do arresto em penhora, consoante previsto no artigo 654 do CPC.
3. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015327-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : SP202219 RENATO CESTARI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 29/32  
INTERESSADO : A J VIAGENS E TURISMO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00101098220084036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES

00088 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0017258-47.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017258-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
REQUERENTE : WILSON ROBERTO CARDOSO FARIAS  
ADVOGADO : MS007285 RICARDO TRAD FILHO e outro  
REQUERIDO : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00042626420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECONSIDERAÇÃO DA APLICAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO DE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. GARANTIA DO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. INDEFERIMENTO DA MEDIDA LIMINAR DIANTE DA POSSIBILIDADE DE MALFERIMENTO À SAÚDE PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A decisão vergastada, embora reconheça que a reconsideração da decisão concessiva do pleito liminar poderá importar na inutilidade da ação principal, assevera que tal retratação e conseqüente denegação do pleito preambular seriam aconselháveis diante da real possibilidade de malferimento a um bem de maior envergadura, qual seja, a saúde pública.
2. O agravante nada trouxe de novo que pudesse alterar o resultado da decisão recorrida.
3. Agravo regimental desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

### Boletim de Acórdão Nro 10091/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0538417-63.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.538417-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MASSAHARU MIZOGUCHI e outros  
ADVOGADO : ANTONIO MARTIN e outro  
APELADO : TAZMO DO BRASIL IND/ MECANICA LTDA Falido(a) e outros  
: JUMICHI NAKAMURA  
: KATSUMI TANAKA  
No. ORIG. : 05384176319964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. Não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Destaco, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.
3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.
4. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.



CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503440-11.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.503440-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SERMANG IND/ E COM/ DE CONEXOES E MANGUEIRAS LTDA Falido(a)  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO ALVES PRADO e outro  
No. ORIG. : 05034401119974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*

2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Destaco, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.

3. Ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055289-11.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.055289-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DECK PNEUS COML/ IMPORTADORA LTDA  
No. ORIG. : 00552891119994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Destaco, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.
3. Ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.
4. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003784-08.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003784-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : CLARICE MARIA BARBIAN SILVA  
No. ORIG. : 00037840820004036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTA PUNITIVA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO QUINQUENAL. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO DO FEITO COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 40 DA LEF. INÉRCIA CONFIGURADA - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº. 6.830/80, pode ser reconhecida *ex officio* pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN e no Decreto-Lei nº. 20.910/32), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.
2. A multa punitiva, por ter sido aplicada em razão do poder de polícia do exequente, trata-se de multa administrativa. Desta feita, o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº. 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 (cinco) anos, segundo o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça. Precedente desta Turma: *AC 1179412, Processo*

2004.61.24.001223-4, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJU em 26/09/07, página 555.

3. O exequente requereu o arquivamento provisório dos autos, nos termos do artigo 40 da Lei nº. 6.830/80, pedido deferido em 28/08/2002. Na mesma decisão, o d. magistrado fez constar que após o prazo máximo de suspensão, o processo seria arquivado, de cuja decisão o exequente teve ciência em 07/10/2002.

4. O processo ficou paralisado até 31/03/2009, ocasião em que o exequente manifestou nos autos solicitando a penhora on-line através do sistema BACENJUD. Em que pese ter o exequente protocolado petição em data anterior (25/11/2008 - fls. 60), percebe-se que naquele momento nada requereu a fim de dar andamento efetivo ao feito.

5. O d. magistrado determinou a intimação do exequente para se manifestar quanto à possível ocorrência da prescrição intercorrente, nos moldes do § 4º do artigo 40 da LEF (fls. 65). O exequente, por sua vez, não trouxe causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

6. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº. 314 do STJ.

7. Ante a paralisação do feito, aliada à inércia do exequente, por período superior a cinco anos após o arquivamento dos autos do executivo fiscal - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária - configurada está a prescrição intercorrente, nos moldes do artigo 40, § 4º, da Lei nº. 6.830/80. Precedente: *STJ, 2ª Turma - RESP 925624, Proc. 200700164618/SC, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJ 25-09-2007, p. 225.*

8. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009335-42.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.009335-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EDAX CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA e outros  
: JORGE AUGUSTO CESTARI FELIX  
: JORGE EDUARDO CESTARI FELIX  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA LC 118/05. INÉRCIA DA EXEQUENTE - NÃO VERIFICADA. SÚMULA 106 DO E. STJ. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DESTA E. TERCEIRA TURMA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Quanto ao prazo prescricional para a cobrança do débito atinente ao IRPJ, aplica-se o disposto no art. 174 do CTN, o qual disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

2. No caso dos autos, o crédito exequendo foi constituído por intermédio de termo de confissão espontânea para fins de adesão a parcelamento manifestada em 09/12/1997 (fls. 165) e deferida pelo Fisco Federal em 06/03/1998 (fls. 169). Em tais casos, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional.

3. Ressalte-se também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e não tendo havido inércia por parte da exequente em promover o andamento do

feito, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

4. No tocante às eventuais causas obstativas do curso do prazo prescricional, observo que a parte executada aderiu a programa de parcelamento em 06/03/1998 (fls. 169), o qual somente veio a ser rescindido em 12/08/1999 (fls. 170), conforme demonstrativos acostados aos autos.

5. Nessa linha de intelecção, iniciado o prazo prescricional em 06/03/1998, este foi interrompido com a adesão do contribuinte ao programa de parcelamento da dívida, permanecendo suspenso até 12/08/1999 (fls. 170), data em que ocorreu a rescisão do referido parcelamento. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao parcelamento começou a contar desde o princípio, a partir da rescisão deste que se deu em 12/08/1999.

6. Desta feita, contado o lapso prescricional a partir de 12/08/1999, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderia ser exercida até 12/08/2004. Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, não se verifica a ocorrência da prescrição do crédito tributário no caso em tela, tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 27/10/2000 (fls. 02), portanto, dentro do prazo legal.

7. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000231-67.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000231-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : ADOLFO ALDANA CANIZARI  
No. ORIG. : 00002316720024036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DO EXEQUENTE CONFIGURADA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode ser reconhecida *ex officio* pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.

2. Frustrada a tentativa de penhora de bens da parte executada, o exequente requereu a suspensão do feito. O pedido foi prontamente deferido em 29/03/1996, tendo, na mesma ocasião, consignado o d. magistrado que a suspensão seria realizada nos moldes do artigo 40 da LEF e que, decorrido o prazo de um ano sem manifestação, os autos seriam arquivados. Desta decisão o patrono do exequente ficou ciente em 16/04/1996. Em 200,2 o processo foi remetido à Justiça Federal e, intimado do procedimento, o exequente limitou-se a requerer novamente a suspensão do feito em 12/06/2002. Decorrido o prazo sem manifestação, determinou o d. magistrado a remessa do processo ao arquivo, de cuja decisão o exequente ficou ciente em 04/10/2002, com a respectiva carga dos autos. Em 18/11/2002, o exequente manifestou novamente por nova suspensão, pedido que fora deferido em 21/11/2002. Desta decisão o exequente foi intimado via Diário Oficial em 31/01/2003 e o processo foi arquivado em 04/02/2003, tendo lá permanecido até 24/01/2012, ocasião em que d. magistrado determinou a intimação do exequente para se manifestar quanto a eventual ocorrência da prescrição intercorrente.

3. Nota-se que a intimação acerca do arquivamento do feito realizada em 31/01/2003 não respeitou ao previsto no artigo 25 da Lei nº. 6.830/80. No entanto, ainda que o exequente tivesse se manifestado efetivamente pelo prosseguimento da execução na referida ocasião, tal conduta não seria hábil a evitar o reconhecimento da prescrição intercorrente, visto que o lustro prescricional já havia decorrido em sua integralidade, uma vez que o feito encontrava-se paralisado desde 16/04/1996. Ademais, todas as manifestações do exequente no processo foram para requerer a suspensão do feito, o que demonstra nítido desinteresse no deslinde da causa.
4. Os autos ficaram suspensos de 16/04/1996 a 24/01/2012, oportunidade em que o d. magistrado determinou a intimação do exequente para se manifestar quanto a eventual ocorrência da prescrição.
5. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº 314 do STJ. Na presente hipótese, resta evidente ter decorrido prazo superior a cinco anos desde o transcurso de um ano após o arquivamento dos autos, sendo que durante todo este período a exequente manteve-se inerte.
6. Ante a suspensão do feito, aliado à inércia do exequente, por período superior ao lapso prescricional - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 -, configurada está a prescrição intercorrente.
7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007763-17.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.007763-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ITAMARATI COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
No. ORIG. : 00077631720024036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - ART. 219, § 5º, DO CPC. DISPENSABILIDADE DE INTIMAÇÃO PRÉVIA.

1. Trata-se a prescrição de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.
2. É cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º, do CPC (redação da Lei 11.051/04), fato que corrobora ser dispensável a intimação da exequente antes do pronunciamento definitivo. Neste sentido, inclusive o STJ editou a Súmula nº 409.
3. Exige-se a intimação prévia apenas em relação à prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei de Execução Fiscal. Precedentes desta Corte: *AC 00044219520024036126, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2010 PÁGINA: 386 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC n.º 200261260061977, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 24.09.09, DJF3 CJ1 03.11.09, p. 432.*
4. Não há que se falar em violação aos princípios do contraditório e do devido processo legal ou de existência de qualquer prejuízo à parte apelante, visto que poderia ter apresentado, caso houvesse, causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional por ocasião do apelo, o que não logrou fazer.
5. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037172-64.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.037172-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : REVESTFIBRA COM/ E ENGENHARIA LTDA e outros  
: ORLANDO ZAFALON FILHO  
: NEISE REGINA GALEGO  
: SIRLEI ARAUJO  
No. ORIG. : 00371726420024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. Não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Verifico, ademais, que não foi encontrado nenhum indício que justificasse a propositura da ação penal falimentar contra os sócios da falida, consoante manifestação de fls. 65/67.
3. Ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.
4. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008275-08.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.008275-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : LUIS ROBERTO GOMES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE APARECIDO GOMES MAIA  
ADVOGADO : SP228670 LEANDRO LUCIO BAPTISTA LINHARES e outro  
INTERESSADO : NEUSA PAVIATO BOTELHO LIMA  
ADVOGADO : SP189194 BRUNO DE OLIVEIRA PREGNOLATTO e outro  
EMBARGANTE : RAIMUNDO PIRES SILVA e outros  
: GUILHERME CYRINO CARVALHO  
: OSVALDO ALY JUNIOR  
ADVOGADO : SP162608 GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : WALDIR DORINI  
: COOPERATIVA DE COMERCIALIZACAO E PRESTACAO DE SERVICIO DOS  
: ASSENTADOS DE REFORMA AGRARIA DO PONTAL LTDA COCAMP  
: CCA SP COOPERATIVA CENTRAL DE REFORMA AGRARIA DO ESTADO  
: DE SAO PAULO  
No. ORIG. : 00082750820034036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO. SIMULAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. Os embargantes em momento algum apontam qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
- 3 A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e nem tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que buscam os recorrentes, devem se valer dos meios idôneos para atingir seus objetivos, pois para isso não se prestam os embargos declaratórios, sob pena de aviltar a sua razão ontológica.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029064-12.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.029064-8/SP

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

APELADO : FACIS INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00290641220034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. PROVA PERICIAL EMPRESTADA. DEFINIÇÃO DO PRODUTO. HONORÁRIOS - *QUANTUM* - SENTENÇA MANTIDA.

1. De acordo com a cópia do Auto de Infração acostado às fls. 112/115, o produto importado pela empresa embargante foi por ela classificado na posição tarifária NBM/SH 3704.00.0100 referente a "*Chapas e Filmes de diversos modelos*".
2. Ocorre que o produto foi posicionado pela embargada-apelante em outra classificação, sob o código NBM/SH 9612.10.9900, como "*Produto utilizado no processo de marcação de código de barra, por meio térmico*", com alíquotas de 20% para o II e de 18% para o IPI.
3. Com base no substrato fático narrado, foi lavrado o Auto de Infração para exigir a diferença do Imposto de Importação acrescido da multa prevista no artigo 4º, inciso I da Lei 8.218/91, além de encargos legais, valores que estão sendo exigidos por meio da execução fiscal embargada.
4. A questão, portanto, reside em saber a classificação correta do produto importado; assim, tornou-se necessária e essencial a perícia, já que se trata de conhecimento técnico e científico alheio à formação do magistrado.
5. Pois bem. Nos autos de embargos à execução fiscal nº. 2003.61.82.043548-1, processo análogo ao presente, foi realizada prova pericial, cuja cópia do laudo foi juntada a este autos às fls. 441/487, tendo o d. Juízo "*a quo*" se valido da perícia realizada naqueles autos como prova emprestada para a prolação da sentença de procedência dos embargos à execução fiscal.
6. Com efeito, o Laudo Pericial apresentado nos autos (fls.447), no que se refere à análise das provas que serviram de base para a autuação do Imposto de Importação, esclareceu que "*a autuação lavrada pela Receita Federal na forma como foi feita não procede, no entanto a classificação feita pela embargante também não é correta, sendo a classificação correta na Posição 32.12.10.00*".
7. Conclui, assim, o Perito Judicial que o produto importado estaria posicionado em uma terceira classificação, qual seja, NCM/TEC/NESH 3212.10.00, denominado folhas para marcar a ferro, por pressão a quente exercida manual ou mecanicamente, com alíquota de I.I. de 15,5% e IPI de 10% (fls. 456).
8. Ao contrário do que faz crer a apelada, não há qualquer equívoco do expert em descaracterizar a classificação da mercadoria importada feita pela Receita Federal (NBM SH 9612.10.9900). Segundo o laudo pericial a classificação indicada pelo agente fiscal somente estaria correta se: "*a) a impressão fosse a frio; b) a imprensa fosse a quente, porém, não existisse qualquer outra posição mais específica para a classificação da mercadoria*". Contudo, como esclarecido na perícia realizada, à época existia uma capítulo específico para a definição da mercadoria importada, qual seja, "*folhas de marcar a ferro...quente*" descritas na Posição 3212.10.00. Assim, insubsistentes as alegações da apelada no particular.
9. Importante consignar, ainda, que o laudo pericial trazido aos autos adequa-se perfeitamente para o caso em concreto, em se tratando de casos idênticos; por outro lado, a prova pericial foi submetida ao contraditório nos autos de embargos à execução fiscal nº. 2003.61.82.043548-1, processo em que contendem as mesmas partes, de modo que é possível sua utilização como prova emprestada neste processo. O aludido feito já foi julgado em primeira instância, estando pendente de julgamento a apelação interposta pela União naqueles autos, conforme consulta processual efetuada no sítio deste Tribunal. Precedentes: *AC 200401000480383, JUIZ FEDERAL WILSON ALVES DE SOUZA, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:29/06/2012 PAGINA:689; AC 199251010637472, Desembargadora Federal MARIA ALICE PAIM LYARD, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::26/10/2009 - Página::74; AC 00053847119954039999, JUIZ CONVOCADO VANDERLEI COSTENARO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA:05/09/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
10. Dessa forma, havendo erro indiscutível sobre a classificação adotada pelo agente fiscal, não há como não reconhecer a nulidade do auto de infração do qual se originou a cobrança impugnada.
11. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa atualizado -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono do embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda. Assim sendo, a verba honorária foi moderadamente aplicada, estando em consonância com o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem como com o entendimento desta E. Terceira Turma.
12. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075162-55.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.075162-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SONIA MARIA PRAÇA RIVABEN  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro  
INTERESSADO : DASEDAS TECIDOS LTDA  
No. ORIG. : 00751625520034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO - LEGITIMIDADE DO SÓCIO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. OFENSA À COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA SUCUMBENCIA.

1. O agravo de instrumento é uma via de cognição estrita e, diante das provas lá apresentadas, a E. Terceira Turma optou por incluir a ora embargante no polo passivo da demanda executiva, ressaltando a existência da presente via de defesa, instrumento adequado para a embargante comprovar, por todos os meios em direito admitidos, a ausência de sua responsabilidade. Diante da ressalva lá apresentada, não há como acolher a alegada afronta à coisa julgada.

2. Resta incontroverso que a empresa encerrou suas atividades de modo irregular, visto que em nenhum momento a embargante insurgiu-se quanto a esse fato, tendo inclusive informado que fora incluída na demanda executiva justamente em razão da empresa não mais funcionar na sede apontada em seu contrato social.

3. Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

4. Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte do sócio que exercia a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal. Nesse sentido: *REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010; EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010.*

5. Configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária e tendo a ora embargante exercido o cargo de gerente na referida época, entendo que restou configurada uma das hipóteses previstas no inciso III do artigo 135 do CTN que justificam a manutenção da embargante no polo passivo da demanda executiva.

6. Vencida a questão preliminar de mérito - legitimidade passiva - e encontrando-se o feito maduro para julgamento, passo a analisar as demais alegações nesta oportunidade, nos termos dos §§ 1º e 2º do artigo 515 do CPC.

7. A certidão de dívida ativa goza de presunção relativa de certeza, liquidez e exigibilidade, podendo ser infirmada por provas concretamente demonstradas nos autos. A embargante apresentou a declaração de rendimentos do mesmo período em cobro (fls. 51/59) e, cotejando a documentação acostada a fls. 51/59 com os dados constantes da CDA, nota-se que os valores lá discriminados não correspondem com os declarados. Desta feita, não produzindo a União a contraprova necessária para afastar a prova produzida pela parte embargante, entendo que a presunção que envolve o título restou abalada.

8. Cabível a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida execução fiscal que rendeu ensejo a que a executada exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que deixou de tomar as cautelas necessárias para aferir a legitimidade do crédito antes do respectivo ajuizamento.

9. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.

10. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes: *AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08; AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08.*

11. A fim de cumprir o previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma, reduzo o *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

12. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006524-67.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006524-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : JOSE FERNANDES DE JESUS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MANOEL JOSÉ DE PAULA FILHO e outro  
No. ORIG. : 00065246720044036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. CANCRO CÍTRICO. INDENIZAÇÃO CONFIRMADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1. Se a União, por meio do Ministério da Agricultura, estabelece normas imperiosas a serem observadas na Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico - CANECC, cometendo às Secretarias Estaduais de Agricultura (que exercem localmente a Defesa Sanitária Vegetal) as providências determinadas naquelas normas, evidente a plausibilidade na formação de litisconsórcio passivo em ação na qual os proprietários dos imóveis rurais atingidos pelas medidas sanitárias reivindicam indenização.

2. Para a caracterização da responsabilidade do Estado há de estar presente o nexo de causalidade entre o ato por ele praticado e o prejuízo arcado pelo administrado, e, de outra parte, para que reste evidenciada a responsabilidade estatal pelo dano, impende que o ato seja ilícito, ou, sendo lícito, tenha sido afrontado o preceito constitucional da igualdade.

3. No que tange particularmente à questão ora discutida, cumpre ressaltar o disposto no art. 34, *caput* e §1º do Decreto nº 24.114/34, que conferem poder ao Ministério da Agricultura para destruir total ou parcialmente lavouras, arvoredos ou matas contaminadas ou passíveis de contaminação, prevendo a possibilidade de pagamento

de indenização ao citricultor, com base no custo da produção e levando-se em conta a depreciação determinada pela praga ou doença, além do possível aproveitamento do material resultante na condenação. Por sua vez, o §4º do referido dispositivo legal ressalta a perda do direito à indenização no caso de o produtor não observar a legislação com o escopo de prevenir e erradicar as doenças.

4. Existência de ordem para a destruição de focos do cancro cítrico oriunda da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, não havendo, no entanto, prova de que os citricultores não tenham adotado as necessárias e exigíveis medidas legalmente previstas.

5. Ainda que, consoante o documento de fl. 178 (Relatório Circunstanciado Relativo ao Termo de Inspeção nº 11705), o proprietário do sítio São Bom Jesus não tenha adotado as medidas nele mencionadas, não há, nos autos, prova de que tenha sido ele devidamente notificado para tanto, ou que estivesse, por norma, obrigado a adotá-las.

6. Descabe alegar culpa exclusiva dos produtores rurais, uma vez que reconhecido que o agente biológico causador da doença é de fácil disseminação, podendo ser levado pelo vento, por pássaros ou por outros insetos. Deste modo, pela facilidade de disseminação, o controle da praga deve ser levado a efeito pelo Poder Público.

7. Assim sendo, mostra-se correta a r. sentença apelada, que condenou a União ao pagamento de indenização pela destruição das plantas ordenadas tão somente pelas autoridades fitossanitárias, nos termos em que dispõe o §2º do art. 34 do Decreto nº 24.114/34.

8. Os fatos atestam ter sido legal a atuação administrativa, razão de ser a indenização limitada à substituição das plantas destruídas. Isto porque, na exata medida que impôs a destruição das plantas, causou prejuízo não consentido, que merece reparo porque o Estado também responde pelos danos decorrentes de atos lícitos, não havendo que se invocar a supremacia do interesse público sobre o particular, uma vez que o ato lícito, se causador de dano, também gera responsabilização.

9. Apelação do autor parcialmente provida, apenas para reconhecer a legitimidade passiva *ad causam* do Estado de São Paulo.

10. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006121-92.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.006121-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BALANCER CAR DO BRASIL LTDA e outro  
: NATANAEL UBEDA GIMENES  
ADVOGADO : ANDREA SALCEDO MONTEIRO DOS SANTOS GOMES e outro  
No. ORIG. : 00061219220044036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - NÃO COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução

irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.

2. Apesar de a União defender a existência de indícios de dissolução irregular da empresa executada, nota-se que a prova produzida não é suficiente para caracterizar o encerramento irregular, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, não constam dos autos diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

3. O Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo. Precedentes: *STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008.*

4. Por fim, revela inaplicável a Lei nº. 8.620/93 ao caso concreto, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

5. No julgamento do RE nº 562.276/PR, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. Importante destacar, por oportuno, que o referido julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. Superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013837-48.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.013837-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: KERRY DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: SP151363 MILTON CARMO DE ASSIS
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00138374820054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS CONSTITUÍDOS POR MEIO DE DECLARAÇÃO DA PRÓPRIA CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL - ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS AO FISCO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA LC 118/05. TERMO FINAL - DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 106 DO STJ. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE PENDENTE DE JULGAMENTO NA DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não procede a alegação de ausência de lançamento administrativo, pois se trata de cobrança de créditos constituídos por meio de declaração da própria contribuinte. Tratando-se de crédito declarado em DCTF e não

- pago, este pode ser inscrito em dívida ativa independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido.
2. A questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da Súmula nº 436. Portanto, na hipótese de lançamento por homologação, é desnecessária qualquer atividade administrativa no sentido de constituir o crédito tributário pelo lançamento (art. 142 do CTN).
  3. Igualmente improcedente a alegação de decadência, pois a jurisprudência firmou-se no sentido de que a constituição do crédito, na hipótese de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se dá quando da entrega da DCTF ao órgão competente. Trata-se, em verdade, de prazo prescricional.
  4. No tocante à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
  5. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de PIS, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs.
  6. Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005), incide o disposto na súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
  7. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que não decorrido o lustro prescricional entre a entrega da declaração de rendimentos (19/09/2001 - fls. 159 e 236) e o ajuizamento da execução fiscal (05/04/2005).
  8. A compensação, amparada ou não em decisão judicial, não extingue automaticamente os débitos tributários, pois o encontro das contas que ocorre na via administrativa deve se dar sob a fiscalização do Fisco, nos termos e limites da coisa julgada e dos valores apresentados. Dessa forma, não havendo plena demonstração de que os pretensos créditos foram suficientes para a liquidação total dos débitos, não merece guarida a pretensão do apelante. Precedentes.
  9. No caso em questão, a embargante ingressou com pedido de compensação de valores indevidamente recolhidos a título de FINSOCIAL (fls. 42/46) com débitos de CSLL, o qual restou indeferido nos autos do Processo Administrativo nº. 10830.008513/97-09 (fls. 47/50). Inconformada, apresentou manifestação de inconformidade em 11/01/2001 (fls. 51/60), a qual foi julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas. Desta decisão, a ora apelante interpôs recurso voluntário junto ao Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 89/105), o qual foi provido, por unanimidade, em 21/10/2004, para afastar a decadência outrora decretada e determinar a restituição do processo à Autoridade Julgadora de Primeira Instância competente para apreciar as demais questões de mérito (fls. 110/115). Em 11/04/2005, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial de Divergência contra a referida decisão (fls. 116/124). O recurso foi admitido em 22/06/2005 (fls. 125/126) e, de acordo com o que consta dos autos, o julgamento por certo se encontra pendente na referida instância administrativa.
  10. Nesse passo, quando do ajuizamento da execução fiscal, em 05/04/2005, o crédito tributário encontrava-se com sua exigibilidade suspensa ante a pendência de julgamento do recurso apresentado na instância administrativa, nos termos do art. 151, III do CTN.
  11. É entendimento assente nos Tribunais pátrios no sentido de que, para fins de suspender a exigibilidade do crédito tributário, pouco importa se o que está sendo discutido é a legalidade da constituição do crédito ou, como neste caso, a possibilidade de compensação.
  12. O art. 74 da Lei nº 9.430/96, com as alterações previstas nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, determina expressamente, em seu parágrafo 11, que a manifestação de inconformidade e o recurso correspondente obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235/72 "e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação".
  13. Assim, tendo em vista a natureza eminentemente processual da norma supracitada, ainda que o pedido de compensação e a decisão administrativa preexistam à vigência de tais dispositivos, a manifestação de inconformidade apresentada e o recurso interposto administrativamente tiveram o condão de suspender a exigibilidade do crédito objeto de compensação, aqui em cobrança por intermédio de execução fiscal. Precedentes.
  14. Resta, portanto, indubitável a suspensão da exigibilidade dos débitos constantes do processo administrativo nº 10830.008513/97-09, tendo em vista que no momento do ajuizamento da execução fiscal (05/04/2005) pendia de julgamento o recurso interposto na instância administrativa.
  15. Dessa forma, configurada hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III do CTN, não poderia ter a União ajuizado a execução fiscal para cobrar o débito discutido administrativamente.
  16. Saliento, por oportuno, que ao contrário do que sustenta a União, houve pronunciamento expresso do Juízo "a quo" sobre a matéria em debate, tendo este concluído que embora houvesse óbice à propositura da execução fiscal

enquanto suspensa a exigibilidade do crédito tributário, levando em consideração o princípio da economia processual, não seria hipótese de extinção da execução, uma vez que o crédito já havia retomado a sua exigibilidade antes mesmo da citação da executada, ora embargante. Assim, não há que se falar em supressão de instância.

17. Invertido o resultado do julgamento, caberá à embargada, ora apelada, arcar com os honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

18. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015035-83.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015035-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : IND/ AMERICANA DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00150358320054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS CONSTITUÍDOS POR MEIO DE DECLARAÇÃO DA PRÓPRIA CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL - ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS AO FISCO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA LC 118/05. TERMO FINAL - DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 106 DO STJ. SELIC. LEGITIMIDADE. MULTA DE 20%. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Não procede a alegação de ausência de lançamento administrativo, pois se trata de cobrança de créditos constituídos por meio de declaração da própria contribuinte. Tratando-se de crédito declarado em DCTF e não pago, este pode ser inscrito em dívida ativa independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido.

2. A questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da Súmula nº 436. Portanto, na hipótese de lançamento por homologação, é desnecessária qualquer atividade administrativa no sentido de constituir o crédito tributário pelo lançamento (art. 142 do CTN).

3. Igualmente improcedente a alegação de decadência, pois a jurisprudência firmou-se no sentido de que a constituição do crédito, na hipótese de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se dá quando da entrega da DCTF ao órgão competente. Trata-se, em verdade, de prazo prescricional.

4. No tocante à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

5. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de PIS, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não

recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs.

6. Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005), incide o disposto na súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

7. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que não decorrido o lustro prescricional entre a entrega da declaração de rendimentos (19/02/2001 - fls. 200) e o ajuizamento da execução fiscal (18/06/2004, fls. 02, autos apensos).

8. Quanto à liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa, é de se notar que a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança em tela ao argumento de que teria apresentado as suas declarações nos termos estabelecidos pela Lei, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.

9. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.

10. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. Não se pode olvidar que a cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório, como defende o embargante. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. Precedente: *TRF3, 2ª Turma, Juiz Fed. Conv. Silva Neto, APELREE 2007.61.00.005875-7, j. 06.07.2010, DJE 19.08.2010.*

11. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. Legitimidade da aplicação da taxa Selic para o cálculo dos juros.

12. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

13. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.

14. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.

15. A cobrança do encargo do Decreto-Lei n. 1.025/69 não se destina somente a honorários advocatícios, mas também a ressarcir despesas efetuadas em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da ação executiva e se aplica a todos os executados pela União e não somente a alguns deles, caracterizando-se como sanção cominada ao devedor recalcitrante, motivo pelo qual não se confunde com os honorários de sucumbência previstos na norma processual civil. A matéria em debate já está pacificada perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que julgou o referido encargo constitucional. Precedente.

16. Por seu turno, urge salientar que, ao contrário do que faz crer o apelante, no caso em tela não houve fixação de honorários advocatícios, conforme se deduz da sentença de fls. 203/220.

17. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004810-25.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.004810-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS  
ADVOGADO : LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : C C M COML/ LTDA -ME  
No. ORIG. : 00048102520064036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 2.242,32 em jun/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000689-45.2006.4.03.6004/MS

2006.60.04.000689-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS



ADVOGADO : LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : ARAUJO E LEGAL LTDA -ME  
ADVOGADO : MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00006894520064036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.534,12 em jun/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005115-76.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005115-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro  
APELADO : EXPANDE NEG IMOB S/C LTDA  
No. ORIG. : 00051157620064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades no valor total de R\$ 2.200,37 em jul/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-06.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005249-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE LIMEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE APARECIDO BOSCO e outro  
No. ORIG. : 00052490620064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF. TAXA DE LICENCIAMENTO, LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E PUBLICIDADE. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. O Município é competente para instituir "*taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial, de serviços público específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição*", consoante artigo 145, II, da Constituição Federal de 1988.
2. Trata-se, na espécie, do exercício do poder de polícia da municipalidade, que tem competência peculiar para tanto, e, assim, também, de exigir a respectiva taxa.
3. A questão da constitucionalidade da Taxa de Licenciamento, Localização, Funcionamento e Publicidade, cobrada com amparo no princípio constitucional da autonomia municipal, inclusive, para fins de renovação anual, já se encontra pacificada perante os Tribunais Superiores e esta Corte. Precedentes.
4. Afigura-se legítima a cobrança da Taxa de Licenciamento, Localização, Funcionamento e Publicidade pelo Município, eis que inserida no exercício do poder de polícia, inerente à atividade do poder público municipal.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-72.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001092-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : TECHSERVICES COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP201755 TATIANA RAZDOBREEV e outro  
No. ORIG. : 00010927220064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - PARCIALMENTE RECONHECIDA. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. PARCELAMENTO - CAUSA INTERRUPTIVA.

1. A certidão de dívida ativa cobrada no executivo fiscal visa à cobrança de SIMPLES referentes aos exercícios de 1997/1998, parcelas vencidas entre 10/03/1997 e 10/11/1998. Consta no título executivo que o crédito tributário foi constituído mediante termo de confissão espontânea em 03/12/2002, dia em que foi protocolado pedido de parcelamento apresentado pelo contribuinte, consoante cópia do procedimento administrativo.
2. Observa-se que no pedido de parcelamento há informação de que estaria se parcelando 'débito declarado anteriormente', discriminando que todos os valores tinham como origem a declaração de rendimentos. Apesar da certidão de dívida ativa gozar de presunção de certeza e liquidez, a prova produzida é suficiente para ilidir tal presunção.
3. Adoto o entendimento de que o crédito declarado e não pago pelo contribuinte prescinde de lançamento de ofício pelo Fisco, já que definitivamente constituído no momento em que declarado. Cumpre ponderar que a Primeira Turma do STJ, ao julgar o REsp 673.585/PR (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 5.6.2006, p. 238), firmou o entendimento no sentido de que, "em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional". Súmula 436 do STJ.
4. Na hipótese de lançamento por homologação, é desnecessária qualquer atividade administrativa no sentido de constituir o crédito tributário pelo lançamento (art. 142 do CTN). Desta feita, não há que se falar em decadência, mas sim em decurso do prazo prescricional.
5. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos prova da data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes desta Turma.
6. Consoante disposto no inciso IV do artigo 174 do CTN, o parcelamento é uma causa interruptiva da prescrição, visto se enquadrar em "qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."
7. Tendo a parte executada aderido ao parcelamento em 03/12/2002, nesta ocasião o prazo prescricional foi interrompido, recomeçando sua contagem desde o início a partir da rescisão do acordo.
8. Iniciado o prazo prescricional do período mais antigo em 10/03/1997 e tendo sido interrompido em 03/12/2002, verifica-se que parte dos valores inscritos em dívida ativa foi, de fato, atingida pela prescrição, devendo ser afastada da cobrança as parcelas vencidas anteriormente à 03/12/1997.
9. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006735-90.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.006735-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : PEDRO ROMERA FILHO  
No. ORIG. : 00067359020064036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.112,74 em set/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2007.61.00.009961-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ALFA PREVIDENCIA E VIDA S/A  
ADVOGADO : SP238689 MURILO MARCO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00099613220074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SOCIEDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA EQUIPARADA A INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS ADVINDAS DAS ATIVIDADES TÍPICAS.

1. A lei que deu origem ao PIS, consoante entendimento já cristalizado pela jurisprudência, não é materialmente complementar, mas apenas o é na forma, razão pela qual cabe ser disciplinada a referida matéria por meio de lei ordinária.
2. As leis que deram origem à COFINS, consoante entendimento já cristalizado pela jurisprudência, não são materialmente complementares, mas apenas o são na forma, daí porque cabe ser disciplinada a referida matéria por meio de lei ordinária.
3. Aliás, a Constituição Federal não impõe a edição de lei complementar para o trato da cobrança do PIS e da COFINS, mas apenas para os casos expressamente previstos no art. 155, inciso XII e alíneas, e art. 195, parágrafo 4º.
4. Quanto à inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, não há que se negar o entendimento assentado pelo C. STF, no que tange ao afastamento da incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas auferidas pela pessoa jurídica, não se tendo em conta o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
5. Em outras palavras, mister se faz relevar o tipo de atividade pelo contribuinte exercida, assim como a classificação contábil adotada para as receitas para a aplicação das referidas exações.
6. Nesse aspecto, já em várias ocasiões discutidas nos tribunais pátrios, mostra-se relevante a questão relativa à extensão do termo faturamento.
7. Importante ressaltar que a Constituição Federal, ao indicar "faturamento" como base de cálculo para a incidência das contribuições em debate, não usou termo técnico; aliás, o legislador constituinte não tem necessariamente que utilizar termos técnicos para disciplinar matéria de sua competência. E tal fato se dá para que não se engesse o ordenamento jurídico, de forma inadequada, tendo em vista as peculiaridades de cada situação jurídica, analisada no caso concreto.
8. No que diz respeito ao PIS, a Lei Complementar nº 07/70 dispôs que o programa de integração social teria como financiamento recursos próprios das empresas calculados com base em seus faturamentos.
9. Quando da edição da Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a COFINS, restou previsto no art. 2º que a sua base de cálculo seria integrada pelo faturamento mensal, nestes termos: "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza".
10. De outro lado, o E. STF, declarando, por maioria de votos, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, sob o fundamento de que a Emenda Constitucional nº 20/98 não tem o condão de convalidar os ditames legais daquele dispositivo legal (Rec. Extraordinários n. 357.950, n. 390.840, n. 358.273, n. 346.084), manteve expressamente os demais dispositivos do art. 3º daquele diploma legal.
11. Dessa forma, ainda que não tratada de maneira direta a matéria relativa à base de cálculo da referida exação tributária devida pelas instituições financeiras, quando a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do conceito de receita bruta, disposta no § 1º do art. 3º da Lei 9718/98, também considerou, expressamente, constitucional os demais mandamentos do referido art. 3º da mencionada lei.
12. Ficou, portanto, mantido o estabelecido nos termos do art. 3º da Lei 9.718/98, no sentido de que: "Art. 3º - O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. § 2º - Para fins de

determinação da base de cálculo das contribuições a que refere o art. 2º, excluem da receita bruta: (...) § 5º - Na hipótese das pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão admitidas, para os efeitos da COFINS, as mesmas exclusões e deduções facultadas para fins de determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP".

13. Conclui-se que a Colenda Corte afastou da incidência da exação em debate os recursos eventualmente obtidos que não estejam vinculados com a atividade das empresas, sendo, de outra feita, abrangidas as receitas decorrentes das atividades típicas das pessoas jurídicas.

14. Diante disso, se para as pessoas jurídicas que vendem mercadorias ou prestam serviços, ou que vendam mercadorias e prestem serviços, as contribuições em debate incidem sobre o faturamento, entendido como receita bruta decorrente das atividades que desempenham, é evidente que, por meio de uma interpretação sistemática, há de se compreender como base de cálculo das contribuições, no caso de instituições financeiras ou pessoas jurídicas a elas equiparadas, a receita bruta decorrente das atividades sociais, típicas desses contribuintes.

15. Por tais razões, no caso das instituições financeiras e assemelhadas, o respectivo faturamento é composto por todo recurso obtido de atividades que abrangem o seu objeto social, nos termos do art. 17 da Lei 4595/64.

16. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040208-41.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.040208-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
APELADO : DROGA PRISSY LTDA  
No. ORIG. : 00402084120074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.

3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada apenas uma anuidade, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.

4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no

parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.  
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050181-20.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.050181-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AR MEQ MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : CECILIA RODRIGUES DE TOFFOLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00501812020074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR.

1. A adesão ao programa de parcelamento do débito exequendo não se dá de forma compulsória e sim por opção do contribuinte que escolhe se deve sujeitar-se ou não a tais condições, em troca dos benefícios oferecidos.
2. Com efeito, cabe ao contribuinte escolher se prefere questionar em juízo o seu débito ou reconhecê-lo formalmente através do ingresso no programa de parcelamento escolhido. Nesse sentido, se o contribuinte se habilita ao parcelamento de sua dívida, em condições especiais, presume-se que admite a pertinência do débito, o que torna razoável a imposição da desistência das ações judiciais em curso, da renúncia ao direito invocado nas demandas e da confissão irretratável e irrevogável do débito. Ora, seria no mínimo contraditório postular o pagamento do débito, quando a intenção do contribuinte é discutir a legitimidade da cobrança.
3. Dessa forma, não vislumbro a alegada violação ao direito de ação na exigência da desistência de ações judiciais que envolvam os débitos objeto do parcelamento como condição para usufruir os benefícios fiscais dele advindos. Precedentes.
4. Saliento, por oportuno, que a via dos embargos à execução fiscal não é adequada para discussão acerca de eventuais vícios relativos aos critérios e condições do parcelamento do débito.
5. Consta dos autos que o apelante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora guerreada. Embora a embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC.
6. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
7. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, não merecendo reparo a sentença vergastada.

8. Apelações a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024530-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024530-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO  
ADVOGADO : SP143736 RODRIGO LANZIANI PASCOAL DINIZ e outro

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. O juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os argumentos aduzidos e artigos citados pelas partes, sendo tal entendimento, no que tange ao prequestionamento, corrente nesta E. Turma, tendo em vista que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.
3. A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.
4. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
5. A decisão monocrática que negou seguimento à apelação e à remessa oficial tida por ocorrida foi proferida de acordo com a análise das provas constantes dos autos, que refletiam os fatos ocorridos à época da impetração.
6. A decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta nos autos da execução fiscal nº 94.0500881-1 foi disponibilizada no Diário Eletrônico de 04/07/13, momento posterior à decisão supra mencionada, sendo certo que a União, no agravo legal interposto, não trouxe aos autos tal notícia.
7. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e nem tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca o recorrente, deve se valer dos meios idôneos para atingir seus objetivos, pois para isso não se prestam os embargos declaratórios, sob pena de aviltar a sua razão ontológica.
8. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora



RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : AGRO PECUARIA QUATRO A LTDA  
ADVOGADO : SP112499 MARIA HELENA T PINHO T SOARES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00246590920084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. LEI 11.941/09. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. COMPROVANTE DE PAGAMENTO DO DÉBITO (DCTF). LIBERAÇÃO INDEPENDENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO.**

1. A política de pagamento à vista com redução percentual de encargos (artigo 1º, § 3º, I, da Lei nº 11.941/2009) aplica-se, por evidente, aos tributos cuja extinção esteja legalmente condicionada a acréscimos de natureza moratória ou punitiva. A redução, se efetuado o pagamento à vista do principal, incide da seguinte forma: *"100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal"*.
2. Na espécie, foram feitos depósitos judiciais das quantias controvertidas em 06/10/2008 e 19/11/2008, de modo que os débitos fiscais tiveram a exigibilidade suspensa; houve a renúncia ao direito que se funda a ação, para aproveitamento dos benefícios fiscais da Lei nº 11.941/09, com o pagamento à vista dos débitos, em 30/11/2009, segundo cálculo da executada.
3. Tendo o autor demonstrado o pagamento a vista dos créditos admitidos nestes autos, além de outros que aqui não se discutiam, seria no mínimo punir duplamente o contribuinte, retendo indevidamente os valores que aqui depositou para discutir a exigibilidade da cobrança, extrapolando os limites do pedido, para aferir débito que aqui não foi discutido, consoante planilha que anexou.
4. Penso que a questão foge daquelas em que simplesmente se pretende a liberação de valores depositados sem qualquer justificativa ou de suposta conversão em renda da União Federal, destinados à suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
5. A boa fé do contribuinte se mostra evidente, considerando que demonstrou por guia DARF ter quitado débitos em importância superior à discutida nesta via, sendo de rigor que o levantamento integral dos depósitos judiciais seja feito, diante da excepcionalidade do caso, de forma imediata e independentemente do trânsito em julgado da sentença, porquanto resta patente que o autor encontra-se há mais de três anos com os valores retidos sem qualquer providência do Fisco na aferição de qualquer débito a ser exigido dos valores depositados.
6. Não obstante determine a lei que se faça uso dos depósitos para a quitação dos débitos, na forma da Lei 11.941/09, a razoabilidade e a proporcionalidade da medida não são condizentes com o procedimento do Fisco, o qual recebeu a guia DARF, em pagamento a vista, dos valores devidos nos autos, assim como outros em aberto em nome do autor, sem ao menos considerar que os depósitos judiciais se prestam para o pagamento na forma da lei em referência.
7. Apelação da autora à qual se dá provimento e Apelação da União Federal e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Eliana Marcelo  
Relatora para o acórdão

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027555-25.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027555-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA e  
filia(l)(is) e outros  
ADVOGADO : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
No. ORIG. : 00275552520084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO  
EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a

sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008553-54.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008553-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : J B DE MELO SUPERMERCADO -EPP  
ADVOGADO : SP114525 CARLOS ALBERTO LOLLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro  
No. ORIG. : 00085535420084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE NÃO ILIDIDA. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS.

1. O artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, dispõe que "no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite".

2. Não há nos autos cópia do procedimento administrativo, no entanto, em consonância com o disposto no art. 41 da Lei nº. 6.830/80, não é necessária sua apresentação por ocasião do ajuizamento da execução fiscal, uma vez que está à disposição do devedor na repartição competente para eventual consulta. Deveria o ora apelante, portanto, trazer cópias do referido processo para comprovar suas alegações.

3. Não se desincumbindo do encargo que lhe foi atribuído, não há como ilidir a presunção de certeza e liquidez de que se reveste o título executivo de que dispõe o exequente. Isto pois, como é sabido, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.

4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2008.61.10.000069-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : EUNICE MENA GALVAO  
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO FIERI e outro  
No. ORIG. : 00000693520084036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COREN/SP - AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. ANUIDADES DEVIDAS. PRESCRIÇÃO. ANUIDADE DO EXERCÍCIO DE 2002. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

1. Apelação em face da sentença que extinguiu a ação de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, objetivando a cobrança de anuidades do período de 2002 a 2006 (R\$ 1.153,90 em Janeiro/2008).
2. Impende considerar ser devido o registro do profissional de enfermagem junto ao Conselho, conforme consta no artigo 15, IV, da Lei nº 5.905/73. A anuidade, sabe-se, tem natureza tributária, de forma que há que se perquirir qual é o fato gerador hábil a ensejar a sua cobrança.
3. Na hipótese, a lei, atendendo ao comando normativo do art. 97, do Código Tributário Nacional, estipula que o pagamento da anuidade é devido pelo profissional de enfermagem registrado no COREN, porquanto só este - profissional registrado - poderá exercer a profissão. Portanto, é o registro que enseja o pagamento da anuidade e não o efetivo exercício da profissão. Precedentes desta Corte: AC nº 199903990982354, Judiciário em Dia - Turma D, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 10.12.2010, DJF3 17.01.2011, pág. 925; AC nº 200303990097479, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 07.10.2010, DJF3 18.10.2010, pág. 570.
4. No caso em debate, a Executada não pleiteou seu desligamento do Conselho Regional de Enfermagem no período relativo aos exercícios das anuidades em cobrança. Em verdade, o cancelamento da inscrição deu-se apenas em Janeiro de 2008, consoante comprovam os documentos de fls. 41 e 85, não tendo a Apelada adotado qualquer medida com intuito de cancelar formalmente seu registro profissional durante o longo período em que esteve afastada de suas atividades laborais em razão do acidente por ela sofrido e que ensejou a concessão de benefício previdenciário de Outubro de 2000 a Abril de 2011 (fls.67).
5. Embora a Executada tenha estado no gozo de auxílio doença por acidente do trabalho durante o período de apuração da dívida, tal condição não configura impedimento a que fossem tomadas as providências, junto ao Conselho Regional de Enfermagem, tendentes à formalização do cancelamento de sua inscrição.
6. Desse modo, a considerar que é a inscrição do profissional que consubstancia fato gerador do tributo, a qual, na hipótese, não sofreu qualquer alteração em seus registros, e, ainda, não dependendo sua cobrança do efetivo exercício da profissão, legítima a exigibilidade das anuidades referidas. Nesse sentido, os seguintes julgados: TRF-3ª Região, 4ª Turma, AC 2011.03.99.044096-1, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 21/03/2013, e-DJF3 04/04/2013; TRF-3ª Região, Terceira Turma, AC 2011.03.99.026342-0, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 01/12/2011, e-DJF3 Judicial 13/12/2011.
7. A apreciação do caso em julgamento requer análise acerca da prescrição, a qual constitui matéria de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, a teor do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil.
8. O presente caso refere-se à cobrança de anuidades devidas ao COREN/SP, relativas aos exercícios de 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006, cujos vencimentos ocorreram nesse período, constituindo este o termo inicial do prazo prescricional. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Terceira Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da Lei Complementar n. 118/05, a qual se deu em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106/STJ, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.
9. Desse modo, de acordo com esse entendimento, reconheço, de ofício, que os valores inscritos em Dívida Ativa, relativos à Anuidade do Exercício de 2002 (fls. 04) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em Março/2002, tendo sido proferido o despacho ordenatório da citação em 28 de Janeiro de 2008 (fls. 22).
10. Assim, merece acolhida a apelação do Conselho Exequente, devendo ser dado regular seguimento à presente ação. Todavia, deverá ser excluída da execução fiscal a cobrança da parcela reconhecida prescrita por esta decisão, qual seja, a Anuidade relativa ao Exercício de 2002.

11. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009425-48.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.009425-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LIANE LTDA  
ADVOGADO : PEDRO DE ALMEIDA NOGUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00094254820084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IRREGULARIDADES. ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. *QUANTUM*. ARTIGO 20, §§3º E 4º DO CPC.

1. Inicialmente, rechaço as alegações de ausência de fundamentação fática do pedido de prescrição do crédito tributário e alteração ilícita do pedido após a contestação de ação de embargos, tendo em vista que a prescrição é matéria de ordem pública, reconhecível de ofício pelo juízo "a quo".

2. No tocante à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação ou da apresentação da declaração (o que for posterior); nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional.

4. No caso em tela, a cobrança impugnada diz respeito a débitos de PIS vencidos em 14/12/2001, 15/01/2002, 15/02/2002, 15/03/2002, 15/04/2002, 15/05/2002, 14/06/2002, 15/07/2002, 15/08/2002, 13/09/2002, 15/10/2002, 14/11/2002, 13/12/2002, 15/01/2003 (CDA nº. 80 7 07 008798-75), cuja declaração de rendimentos foi entregue em 15/02/2002, conforme CDA de fls. 04/17 e em 14/02/2003 (CDA nº. 80 7 07 008801-05), cuja declaração de rendimento foi entregue em 11/06/2004, conforme CDA de fls. 19.

5. Desta feita, relativamente à CDA nº. 80 7 07 008798-75, para os créditos vencidos após 15/02/2002, isto é, em 15/03/2002, 15/04/2002, 15/05/2002, 14/06/2002, 15/07/2002, 15/08/2002, 13/09/2002, 15/10/2002, 14/11/2002, 13/12/2002 e 15/01/2003, adoto as datas dos vencimentos como termo inicial do prazo prescricional; para os créditos com vencimentos em 14/12/2001, 15/01/2002 e 15/02/2002, a data da entrega da declaração (15/02/2002) é o termo a quo do prazo quinquenal. Com relação à CDA nº. 80 7 07 00880-05, adoto a data da entrega da declaração (11/06/2004) como termo inicial do prazo em questão, com base no entendimento acima esposado.

6. No tocante à existência de causas obstativas do prazo prescricional, a embargada alega a existência de Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado (P.A. 10835.001568/2005-00), formulado por empresa diversa, do mesmo grupo econômico, para compensação de débito da embargante. Argumenta, para tanto, que o pedido de habilitação de crédito formulado por empresa diversa da embargante configura-se como causa obstativa do prazo prescricional no caso em tela. Salienta que a notificação do indeferimento do pedido administrativo de habilitação de crédito para compensação ocorreu em 20/10/2005, a

execução fiscal foi ajuizada em 09/01/2008 e o despacho ordenatório da citação proferido em 11/01/2008, concluindo pela inocorrência do transcurso do prazo quinquenal entre tais termos.

7. Contudo, entendo que não assiste razão à embargada no particular. Isto porque não se pode falar em suspensão da exigibilidade do crédito tributário se o procedimento invocado pela embargada sequer se refere à empresa embargante. E ao contrário do que faz crer a embargada, pelos documentos juntados aos autos não se pode concluir que se trata de caso de compensação na forma do disposto no Decreto 64.833/69, ou seja, de débito da embargante com créditos de terceiro, ainda que de empresa do mesmo grupo econômico.

8. Pelo conjunto probatório constante dos autos, extrai-se que a embargante Indústria Alimentícias Liane Ltda. (CNPJ nº. 59478198/0001-66), em litisconsórcio com outras empresas do mesmo grupo econômico, a exemplo da Liane Materiais de Construção Ltda. (CNPJ nº. 55348767/0001-06), antiga Madeireira Liane Ltda., ajuizou ação declaratória negativa c/c repetição de indébito (autos nº. 91.0097903-1), a qual foi julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos Decretos-leis nº. 2.445 e nº. 2.449 relativamente às contribuições para o PIS. Com base no referido título judicial, a embargante declarou em 15/02/2002 e em 11/06/2004, por meio das DCTF's acostadas aos autos, a compensação dos débitos de PIS com os créditos da ação judicial nº. 91.0097903-1, contudo, o Fisco não reconheceu esta compensação, sob a alegação de que a decisão proferida no processo administrativo nº. 10835.001568/2005-00 teria concluído pela inexistência de crédito favorável à mesma.

9. Sucede que o Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, que deu origem ao P.A. nº. 10835.001568/2005-00, não foi formulado pela empresa embargante, que se valeu da declaração de rendimentos para informar acerca da compensação dos débitos em cobrança com créditos da ação judicial nº. 91.0097903-1; na oportunidade, não mencionou que se tratava de créditos de titularidade de terceiro, apenas indicou a ação judicial nº. 91.0097903-1, que, frise-se, foi intentada pela própria embargante em litisconsórcio com as demais empresas do grupo econômico.

10. Como já mencionado alhures, o referido Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado foi formulado por pessoa jurídica diversa, qual seja, Liane Materiais de Construção Ltda. (CNPJ nº. 55348767/0001-06), antiga Madeireira Liane Ltda., não cabendo ao Fisco lançar mão da conclusão adotada no julgamento do referido processo administrativo para justificar a não homologação da compensação declarada por meio de DCTF pela ora embargante. Assim, não vislumbro a referida causa obstativa do prazo prescricional no caso em tela.

11. Quanto ao termo final, ressalto que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se o despacho ordenatório da citação como marco interruptivo do prazo prescricional.

12. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram parcialmente atingidos pela prescrição, uma vez que entre os termos iniciais e o despacho ordenatório da citação, proferido em 11/01/2008 (fls. 21, autos apensos), transcorreu em parte o prazo prescricional. Assim, todos os créditos definitivamente constituídos antes de 11/01/2003 foram fulminados pela prescrição. Nesse sentido, apenas restam hígidos o crédito vencido em 15/01/2003, relativamente à CDA nº. 80 7 07 008798-75, e o crédito declarado em 11/06/2004, com relação à CDA nº. 80 7 07 00880-05.

13. No que tange ao mérito, a fundamentação da sentença fundou-se no entendimento de que a presunção relativa de que goza a CDA foi afastada por prova do desacerto do crédito nela estampado. Nesse sentido, asseverou o d. Juízo "a quo" que restou comprovado o descompasso entre a fundamentação da negativa administrativa e a real situação da contribuinte, dada a impropriedade de se considerar o indeferimento de habilitação de crédito de um contribuinte para justificar a não homologação de compensação de outro.

14. No caso em tela, acertou o Magistrado ao reconhecer a nulidade da CDA que perfilha a execução fiscal embargada, por ausência de certeza do débito.

15. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.

16. No caso em tela, como já explicitado acima, a embargante trouxe provas aptas para afastar a presunção de certeza e liquidez da CDA. Isto porque o título executivo extrajudicial que embasa a cobrança em tela teve como fundamento conclusão errônea, tirada de apuração relativa a terceiro e não à contribuinte, não havendo como se manter, nos termos da exigência em tela, a execução fiscal embargada.

17. Por outro lado, a embargada não comprovou a alegação de que se trata de caso de compensação na forma do disposto no Decreto 64.833/69, ou seja, de débito da embargante com créditos de terceiro, ainda que de empresa do mesmo grupo econômico. Os elementos coligidos aos autos, pelo contrário, demonstram que se trata de compensação de débitos com créditos de titularidade da própria embargante, que, inclusive, participou, como coautora, do feito que reconheceu o aludido direito à compensação.

18. E como bem salientou o d. Juízo "a quo", *"ainda que a Embargante não tenha comprovado nestes autos que da sentença na ação ordinária efetivamente lhe adviria um crédito, essa matéria não pode ser invocada para a manutenção da cobrança, porquanto os fatos devem estar devidamente delimitados previamente ao ajuizamento da execução"*.

19. Assim, diante das provas coligidas aos autos resta infirmada a higidez da CDA, razão por que merece prosperar o pleito da embargante.
20. Assim, constatada a ilegitimidade da cobrança e desconstituída a CDA que perfilha a execução fiscal embargada, devida a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o êxito da embargante na ação, já que buscava tão-somente desconstituir a CDA.
21. Com efeito, tendo a empresa executada apresentado embargos à execução fiscal, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", revela-se cabível a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios à luz do princípio da sucumbência.
22. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do embargante pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes.
23. Com relação ao quantum a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.
24. O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o quantum a ser arbitrado em honorários advocatícios.
25. Nesse contexto, considerando a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, bem como o valor da execução fiscal (valor de R\$ 1.990.515,14 em dez/07 - fls. 02, autos apensos), afigura-se razoável seja a verba honorária majorada para o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.
26. Quanto à alegação formulada pela embargante no sentido de que houve ofensa ao princípio da equidade, por não ter sido observado o mesmo critério na fixação da verba honorária quando sucumbente a parte executada/embargante, entendo que não merece acolhida tal tese.
27. Isto porque o encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69 inclui não apenas a sucumbência em Juízo, mas também despesas administrativas com a fase administrativa de cobrança, não se cogitando, portanto, de quebra de isonomia. Cabe ressaltar, nesse sentido, que o critério jurídico para a solução de tal questão encontra-se na equidade à luz dos fatores indicados nos §§ 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e não no parâmetro de 20% previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69.
28. Com efeito, esta E. Terceira Turma já decidiu, inclusive, que em se tratando de causa milionária, o parâmetro percentual, a incidir sobre o valor da causa, produz o risco de transformar a sucumbência não em ressarcimento de despesas havidas pelo vencedor com o exercício do direito de defesa, mas em verdadeira punição pelo exercício do direito de ação. Precedente.
29. Apelação da embargante parcialmente provida. Apelação da embargada e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da embargante e negar provimento à apelação da embargada e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006239-11.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006239-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP  
ADVOGADO : GIOVANA APARECIDA SCARANI e outro  
No. ORIG. : 00062391120084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ECT. TAXAS DE FISCALIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO E DE FISCALIZAÇÃO DE PUBLICIDADE. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. O Município é competente para instituir "*taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial, de serviços público específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição*", consoante artigo 145, II, da Constituição Federal de 1988.
2. Trata-se, na espécie, do exercício do poder de polícia da municipalidade, que tem competência peculiar para tanto, e, assim, também, de exigir a respectiva taxa.
3. A questão da constitucionalidade das Taxas de Fiscalização de Funcionamento e de Fiscalização de Publicidade, cobradas com amparo no princípio constitucional da autonomia municipal, inclusive, para fins de renovação anual, já se encontra pacificada perante os Tribunais Superiores e esta Corte. Precedentes.
4. Afigura-se legítima a cobrança das Taxas de Fiscalização de Funcionamento e de Fiscalização de Publicidade pelo Município em face da ECT, eis que inserida no exercício do poder de polícia, inerente à atividade do poder público municipal.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000214-69.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000214-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249241 IVAN OZAWA OZAI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP182474 KARINA MÜLLER RAMALHO e outro  
No. ORIG. : 00002146920084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO E PEDIDO - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM OBJETO DA COBRANÇA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. Primeiramente, quanto à alegação de nulidade dos títulos executivos, por ausência dos requisitos mínimos obrigatórios, observo que esta somente foi alegada em sede de apelação, não tendo havido, por esta razão, apreciação da questão pelo MM. Juízo monocrático.
2. Não se pode olvidar que em decorrência do efeito devolutivo do recurso de apelação (artigo 515, § 1º, CPC), o tribunal apenas manifestar-se-á acerca da matéria discutida em primeira instância e devolvida ao conhecimento dele, não podendo a parte inovar no recurso em razão da proibição da supressão de instância; foi o que ocorreu no caso em tela, pois o argumento expendido foge ao objeto do pedido inicial.
3. No mérito, a apelação não merece provimento. O d. Juízo "a quo" declarou a embargante carecedora da ação no



que toca ao pedido voltado à anulação dos títulos executivos e quanto à prescrição, julgou improcedentes os embargos opostos à execução fiscal, ajuizada esta pelo Município de São Paulo/SP, visando à cobrança de ISSQN.

4. Segundo o d. Juízo "a quo", as insurgências em face dos autos de infração nº. 64177726, nº. 64177939, nº. 64178129, nº. 64178056, nº. 64177955 e nº. 64177920, todos de 17/12/2003, não podem ser conhecidas, uma vez que não guardam relação com o objeto da execução fiscal embargada. De acordo com o que consta da sentença, "os créditos objeto de cobrança são diversos, porquanto oriundos de outros autos de infração que não foram questionados nas razões dos embargos, a saber, autos de infração nº. 06318730-2, nº. 6318731-0, nº. 06318732-9, nº. 06318733-7, nº. 06318734-5 e nº. 06318735-3, datados de 27/06/2002".

5. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança em tela, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.

6. Com efeito, a execução fiscal embargada visa à cobrança de ISSQN (valor de R\$ 156.049,96 em 01/09/2005 - fls. 25/31), constituído por meio dos Autos de Infração nºs. 63187302, 63187310, 63187337, 63187345 e 63187353, todos lavrados em 27/06/02, conforme demonstram os processos administrativos acostados às fls. 70/283. Os aludidos autos apontaram como infração a ausência de recolhimento do ISS no prazo regulamentar incidente sobre a movimentação da Subconta 7.19.990.019-0 SFH/SH - Taxas Sobre Operações de Crédito.

7. Não obstante o teor das autuações fiscais acima aludidas, a embargante, por meio dos presentes embargos à execução, insurge-se em face dos autos de infração nº. 64177726, nº. 64177939, nº. 64178129, nº. 64178056, nº. 64177955 e nº. 64177920, todos de 17/12/2003, impugnando a incidência do ISSQN sobre a movimentação de Subcontas diversas das listadas nos autos de infração que deram origem à presente cobrança, tais como, subconta nº. 7.19.990.053-0 (Receita sobre fatura cartão de crédito), subconta nº. 7.19.300.021-0 (Autenticação Reprodução e Cópias - Recuperação Despesas), subconta nº. 7.19.990.051-4 (Receita Participação REDESHOP), subconta nº. 7.17.991.004-1 (FAT - Pagamento Abono Salarial - Tarifa), entre outras, as quais não guardam qualquer relação de pertinência com o objeto da execução fiscal embargada.

8. Pode-se constatar, assim, que ao revés do que sustenta a apelante, não se trata apenas de mero erro material acerca da indicação dos corretos números dos autos de infração, tratando-se, de fato, de equívoco na própria fundamentação e pedidos formulados.

9. Cumpre destacar, que a correta fundamentação acerca das subcontas objeto de tributação é imprescindível ao deslinde da causa, uma vez que é a partir da análise da natureza do serviço prestado que se poderá enquadrá-lo na categoria de tributável ou não.

10. Dessa forma, o d. Juízo "a quo" analisou adequadamente a questão, ao declarar a embargante carecedora da ação no que toca ao pedido voltado à anulação dos títulos executivos, posto que divorciadas suas alegações do objeto da cobrança em questão.

11. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000259-73.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000259-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FRIGORIFICO MARGEN LTDA  
ADVOGADO : SP141242 ROGERIO GABRIEL DOS SANTOS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00002597320084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTERPOSIÇÃO APÓS SUBSTITUIÇÃO DA CDA - LEGITIMIDADE NÃO AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. SUFICIÊNCIA DO ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI

1. Embargos à execução fiscal opostos em razão da substituição da CDA na execução fiscal a estes correlacionada, nos moldes do § 8º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80.
2. A matéria relativa à compensação já estava preclusa, uma vez que a substituição da dívida decorreu de seu reconhecimento no âmbito administrativo, remanescendo interesse do executado em discutir apenas a legitimidade do valor remanescente, o que não logrou fazer. Desta feita, a insurgência do embargante quanto à reforma da r. sentença no tocante à compensação e reconhecimento do pedido revela-se manifestamente indevida.
3. Não há como acolher a tese do apelante no tocante à verba sucumbencial, visto que a tese defensiva aqui apresentada foi totalmente afastada e os embargos julgados improcedentes, não havendo, portanto, que se falar em condenação da União nos ônus sucumbenciais.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021537-33.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021537-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : IND/ E COM/ DE ROUPAS INFINI LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO DA ROCHA GUIMARAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ELLEN CRISTINA CRENITTE FAYAD e outro  
No. ORIG. : 00215373320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. LEI nº. 9.933/1999. RESOLUÇÃO Nº. 02/2001 DO CONMETRO. REGULAMENTO TÉCNICO DA ETIQUETAGEM DE PRODUTOS TÊXTEIS. LEGALIDADE.

1. A Primeira Seção do STJ, com base no julgamento proferido no REsp. n. 1.102.578/MG (DJ de 29.10.2009) em sede de multiplicidade de recursos (art. 543-C do CPC), firmou entendimento no sentido de que *"estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais"*.
2. A Lei nº 9.933/99, que dispõe sobre as competências do Conmetro e do Inmetro, institui a Taxa de Serviços Metrológicos, e dá outras providências, estabelece em seu art. 3º que o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei n.º 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro; II - elaborar e expedir, com exclusividade,

regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades, bem assim os desvios tolerados; III - exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal.

3. No caso, em tela, a autuação foi realizada de acordo com a Lei, uma vez que o embargante ofendeu norma metrológica, qual seja, o item 02 do cap. IV do Regulamento Técnico da Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução nº. 02/2001 do CONMETRO, que institui os critérios para etiquetagem de produtos têxteis, constituindo infração à Lei nº 9.933/99, nos termos do seu art. 7º, aplicando-se a multa prevista em seu art. 8º e 9º.

4. Portanto, entendo que não há qualquer defeito a macular o auto de infração, tampouco a Certidão de Dívida Ativa que perfilha a execução fiscal em apreço.

5. Precedentes: *TRF1, Oitava Turma, AC 200701990344381, Relatora Des. Federal Maria do Carmo Cardoso, e-DJF1 08/07/2011*; *TRF1, Oitava Turma, AC 200535000005607, Relator Juiz Federal Roberto Carvalho Veloso, DJ 01/06/2007*; *TRF2, Oitava Turma Especializada, AC 200450010015104, Rel. Des. Federal Raldênio Bonifácio Costa, DJU 13/07/2009*; *TRF4, Quarta Turma, AC 200270000292423, Rel. Des. Federal Valdemar Capeletti, DJ 16/03/2005*.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026309-39.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.026309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00263093920084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO. *QUANTUM*. PRINCÍPIO DA EQUIDADE.

1. Os serviços explorados pela ECT constituem serviços públicos de competência da União (Carta Magna, art. 21, X), podendo se valer do privilégio previsto no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros. Tal entendimento está consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que se manifestou no sentido da recepção pela CF do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, bem como pela não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF. A decisão em apreço foi proferida no RE 220.906, publicado no DJ em 14.11.2002, do qual foi relator o Ministro Maurício Corrêa.

2. A respeito da matéria, os seguintes precedentes jurisprudenciais: *STF, Primeira Turma, AI 690242 AgR/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 17/04/09*; *STF, Segunda Turma, AI 718646 AgR/SP, Relator Ministro Eros Grau, DJe em 24/10/08*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1495922, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 em 24/05/10, página 289*; *TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1192352, Relatora*

*Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 em 22/04/10, página 938 ; TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1472857, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 23/03/10, página 373.*

3. A jurisprudência da Suprema Corte firmou-se no sentido de que a ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988, tal como pleiteia a ora apelante.

4. Assim, constatada a ilegitimidade da cobrança de IPTU e desconstituída a CDA que perfilha a execução fiscal embargada, devida a condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o êxito da ECT, embargante, na ação, já que buscava tão-somente desconstituir a CDA.

5. Cumpre salientar, por oportuno, que o fato de ter havido rejeição da prejudicial de prescrição alegada na inicial dos embargos à execução não torna a embargante sucumbente em parte na demanda, já que o pedido deduzido era basicamente a desconstituição do título executivo, o que ocorreu, ao se reconhecer a imunidade recíproca.

6. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o valor da execução fiscal, o tempo de duração do processo (os embargos à execução foram propostos em 19/09/2008) e a natureza da demanda, fixo a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), a fim de cumprir o previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma.

7. Apelação do Município de São Paulo a que se nega provimento. Apelação adesiva provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Município de São Paulo e dar provimento à apelação adesiva interposta pela ECT, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006794-  
03.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.006794-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCOS SALATI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2006.60.03.000166-4 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. VÍCIO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. REFERÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.

2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013937-  
43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : MAURICIO ALVARENGA VERGANI  
ADVOGADO : SP071118 RUI PINHEIRO JUNIOR e outro  
INTERESSADO : BENEDITO DE ALMEIDA JUNIOR  
ADVOGADO : SP154013 ANDRE SUSSUMU IIZUKA e outro  
INTERESSADO : FIDELIDADE PROGRAMAS DE INCENTIVO E COM/ LTDA e outros  
: BARTON PARTICIPACOES LTDA  
: VILA PAULICEIA EXPRESS PARTICIPACOES S/A  
: SEROWE PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.020769-2 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV - Por fim, destaco que eventual pleito acerca de honorários advocatícios que o agravado entenda de direito, deve ser procedido perante ao juízo de primeiro grau, o qual efetivamente o excluiu do polo passivo da execução fiscal após o oferecimento de sua objeção pré-executiva. O arbitramento de honorários por meio deste agravo de instrumento, interposto pela exequente, culminaria Reformatio in Pejus, o que é vedado pelo nosso ordenamento processual civil.

V - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019919-  
38.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019919-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HAYRTON JOSE RODRIGUES DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP132458 FATIMA PACHECO HAIDAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
PARTE RE' : AUTOPAR S/A  
No. ORIG. : 02.00.00011-5 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV - Por fim, destaco que eventual pleito acerca de honorários advocatícios que o agravado entenda de direito, deve ser procedido perante o juízo de primeiro grau, o qual efetivamente o excluiu do polo passivo da execução fiscal após o oferecimento de sua objeção pré-executiva. O arbitramento de honorários por meio deste agravo de instrumento, interposto pela exequente, culminaria Reformatio in Pejus, o que é vedado pelo nosso ordenamento processual civil.

V - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022343-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022343-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : METODO ENGENHARIA S/A

ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.00.025660-2 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. *Decisum* anterior que refletiu a interpretação vigente ao tempo em que proferido.
2. No entanto, na atualidade, tal entendimento encontra-se superado, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 669.367 RG, proferiu entendimento em sentido diverso.
3. Portanto, diante do reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da possibilidade de desistência do mandado de segurança mesmo após a prolação de sentença, revejo meu posicionamento para reconhecer o cabimento do pedido de desistência da demanda originária.
4. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028323-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028323-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA  
ADVOGADO : SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
AGRAVADO : FILIP ASZALOS  
ADVOGADO : SP098892 MARIA DO ALIVIO GONDIM E SILVA RAPOPORT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2007.61.00.008238-3 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041384-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041384-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JOAO OLIVATO  
ADVOGADO : SP060388 ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : OLIVATO COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 99.00.00038-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. CONFIGURAÇÃO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

I - Não conhecimento das alegações acerca da fundamentação da r. decisão que incluiu o recorrente no polo passivo, por se tratar de questão preclusa, a qual deveria ter sido impugnada após a citação do ora agravante na ação originária.

II - Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou a oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa. (*"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."*)

III - Observa-se, portanto, que o Código Tributário Nacional institui presunção de fraude à execução quando houver alienação do bem posterior à execução ou mesmo à própria inscrição da dívida, conforme o negócio tenha sido celebrado sob a vigência da norma em sua redação anterior ou atual.

IV - Assim, alterou-se o termo inicial para referida presunção, o que acabou por transmutar o anterior instituto de fraude à execução em modalidade de fraude contra credores, dado que, de acordo com a sistemática anterior, mencionada presunção de fraude exigia a instauração do feito executório.

V - Todavia, no caso de alienações ou onerações de bens ou rendas realizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, entendo que a presunção de fraude em evidência deve respeitar a legislação em vigor ao tempo do fato, em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma, EDcl no AgRg no REsp 103.514-6/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 05.08.2008, DJe 27.08.2008, RESP 200900998090, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2010.)

VI - No caso em comento, a alienação do imóvel descrito na matrícula nº 45.498, do 1º CRI de Piracicaba, foi efetivada em 09/12/2002, sendo que a inscrição do débito foi efetivada em 11/10/2001 e o ajuizamento da execução fiscal em 07/03/2002, ou seja, antes da data de alienação dos bens em referência.

VII - Importante registrar que, apesar de o negócio jurídico ter se implementado após a inscrição do débito em dívida ativa, bem como do ajuizamento da execução fiscal, este, por sua vez, não é o único requisito exigido pela norma legal, uma vez que o parágrafo único do artigo 185 do CTN também exige a demonstração, pelo credor, da insolvência do devedor. Precedentes (STJ - 4ª Turma, RESP n. 136038/SC, processo n. 19990040882-5, Rel. Min. Barros Monteiro, v.u., DJ 01.12.2003, p.357, 3ª Turma, RESP 55491/RS, processo 19940031201-6, Rel. Min.



CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, v.u., DJ 21/10/1996, p.40257, STJ - 4ª Turma, RESP 235/SP, processo n. 1999/0094941-2, Relator Min. CESAR ASFOR ROCHA, v.u., DJ 11/11/2002, p.220)

VIII - Apesar de não ter nos autos cópia integral do executivo fiscal ora combatido, verifico que não há prova de que o imóvel alienado fosse o único imóvel do devedor. Adicione-se a esse fato, ainda, a escritura de fls. 32/34 , que demonstra a existência de outra propriedade imóvel em nome do agravante.

IX - Destarte, não configurada a insolvência do devedor, entendo pela reforma da decisão agravada, declarando eficaz a transferência do imóvel objeto da matrícula nº 2.205 do CRI de São Joaquim da Barra.

X - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo, dando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048719-32.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.014968-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : BEKUM DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARIA TERESA BRESCIANI PRADO SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.48719-9 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrade. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-28.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001776-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : MARIA BEATRIZ BONZI FLORENTINO  
No. ORIG. : 00017762820094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. ANUIDADE E MULTAS. MULTA ELEITORAL - INAPLICABILIDADE DO ART. 8º DA LEI Nº. 12.514. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Analisando o caso dos autos, observo que o exequente objetiva, por meio da presente execução fiscal, além da anuidade do exercício de 1998, multa eleitoral de 1997, valor este que não se sujeita aos ditames da Lei nº. 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.
2. Com efeito, a Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
3. Conforme se deflui da análise do art. 8º, da Lei nº. 12.514 /11, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
4. Tratando-se de cobrança judicial de multa administrativa, por ausência de votação nas eleições para a presidência da autarquia apelante, resta inaplicável o regime do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 relativamente a tal valor, sendo de rigor a incidência do disposto na Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, que trata da extinção da execução fiscal de valor irrisório.
5. Contudo, tal entendimento não se aplica à cobrança da anuidade, uma vez que o art. 8º, da Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011 é claro ao dispor que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
6. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
7. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma anuidade, no valor total de R\$ 213,03 em out/2001 - fls. 04, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
8. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
9. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
10. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no

parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.  
11. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007699-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007699-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A e outros  
: BANCO ITAU HOLDING FINANCEIRA S/A  
: BANCO ITAUCRED FINANCIAMENTOS S/A  
: BANCO ITAU BBA S/A  
: BANCO BANERJ S/A  
: BANCO ITAUBANK S/A  
ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrada. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : BANCO DE INVESTIMENTOS CREDIT SUISSE BRASIL S/A e outros  
ADVOGADO : RJ081841 EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00207294620094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE AS RECEITAS ADVINDAS DAS ATIVIDADES TÍPICAS.

1. A lei que deu origem ao PIS, consoante entendimento já cristalizado pela jurisprudência, não é materialmente complementar, mas apenas o é na forma, razão pela qual cabe ser disciplinada a referida matéria por meio de lei ordinária.
2. As leis que deram origem à COFINS, consoante entendimento já cristalizado pela jurisprudência, não são materialmente complementares, mas apenas o são na forma, daí porque cabe ser disciplinada a referida matéria por meio de lei ordinária.
3. Aliás, a Constituição Federal não impõe a edição de lei complementar para o trato da cobrança do PIS e da COFINS, mas apenas para os casos expressamente previstos no art. 155, inciso XII e alíneas, e art. 195, parágrafo 4º.
4. Quanto à inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, não há que se negar o entendimento assentado pelo C. STF, no que tange ao afastamento da incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas auferidas pela pessoa jurídica, não se tendo em conta o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
5. Em outras palavras, mister se faz relevar o tipo de atividade pelo contribuinte exercida, assim como a classificação contábil adotada para as receitas para a aplicação das referidas exações.
6. Nesse aspecto, já em várias ocasiões discutidas nos tribunais pátrios, mostra-se relevante a questão relativa à extensão do termo faturamento.
7. Importante ressaltar que a Constituição Federal, ao indicar "faturamento" como base de cálculo para a incidência das contribuições em debate, não usou termo técnico; aliás, o legislador constituinte não tem necessariamente que utilizar termos técnicos para disciplinar matéria de sua competência. E tal fato se dá para que não se engesse o ordenamento jurídico, de forma inadequada, tendo em vista as peculiaridades de cada situação jurídica, analisada no caso concreto.
8. No que diz respeito ao PIS, a Lei Complementar nº 07/70 dispôs que o programa de integração social teria como financiamento recursos próprios das empresas calculados com base em seus faturamentos.
9. Quando da edição da Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a COFINS, restou previsto no art. 2º que a sua base de cálculo seria integrada pelo faturamento mensal, nestes termos: "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza".
10. De outro lado, o E. STF, declarando, por maioria de votos, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, sob o fundamento de que a Emenda Constitucional nº 20/98 não tem o condão de convalidar os ditames legais daquele dispositivo legal (Rec. Extraordinários n. 357.950, n. 390.840, n. 358.273, n. 346.084), manteve expressamente os demais dispositivos do art. 3º daquele diploma legal.
11. Dessa forma, ainda que não tratada de maneira direta a matéria relativa à base de cálculo da referida exação tributária devida pelas instituições financeiras, quando a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do conceito de receita bruta, disposta no § 1º do art. 3º da Lei 9718/98, também considerou, expressamente, constitucional os demais mandamentos do referido art. 3º da mencionada lei.
12. Ficou, portanto, mantido o estabelecido nos termos do art. 3º da Lei 9.718/98, no sentido de que: "Art. 3º - O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. § 2º - Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que refere o art. 2º, excluem da receita bruta: (...) § 5º - Na hipótese das pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão admitidas,

para os efeitos da COFINS, as mesmas exclusões e deduções facultadas para fins de determinação da base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP".

13. Conclui-se que a Colenda Corte afastou da incidência da exação em debate os recursos eventualmente obtidos que não estejam vinculados com a atividade das empresas, sendo, de outra feita, abrangidas as receitas decorrentes das atividades típicas das pessoas jurídicas.

14. Diante disso, se para as pessoas jurídicas que vendem mercadorias ou prestam serviços, ou que vendam mercadorias e prestem serviços, as contribuições em debate incidem sobre o faturamento, entendido como receita bruta decorrente das atividades que desempenham, é evidente que, por meio de uma interpretação sistemática, há de se compreender como base de cálculo das contribuições, no caso de instituições financeiras ou pessoas jurídicas a elas equiparadas, a receita bruta decorrente das atividades sociais, típicas desses contribuintes.

15. Por tais razões, no caso das instituições financeiras, o respectivo faturamento é composto por todo recurso obtido de atividades que abrangem o seu objeto social, nos termos do art. 17 da Lei 4595/64.

16. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003449-47.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.003449-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JULIO RIBEIRO GONTIJO NETTO e outro  
: THAIS FERNANDA PARREIRA GONTIJO  
ADVOGADO : SP213890 FÁBIO ORSI LOPES CAVALCANTE e outro  
PARTE RE' : CELMAX IMPORTADORA E COML/ LTDA e outro  
: MARCO ANTONIO AMARAL DALCOMUNE  
No. ORIG. : 00034494720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARRESTO SOBRE IMÓVEL. NÃO RESISTÊNCIA AO LEVANTAMENTO DA CONSTRIÇÃO. AFASTAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Caso em que a própria Exequente, na primeira oportunidade que teve para se manifestar, entendeu ter restado demonstrado que o imóvel arrestado pertence à esfera patrimonial dos embargantes, tendo assim reconhecido o pedido inicial, deixado de impugnar os presentes embargos à execução.

2. O afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios é medida que se impõe, uma vez que não ofereceu resistência à pretensão deduzida, mediante insistência na manutenção da constrição indevida.

Precedentes: *STJ, 2ª Turma, AGRESP 625795, Proc. 200400135310, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/09/2005, DJ 12/12/2005, p. 284; TRF-1ª Região, 8ª Turma, AC 200436000074799, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, j. 14/10/2010, e-DJF1 28/10/2010, p. 608.*

3. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011063-06.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011063-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS DA JUSTICA DO  
TRABALHO DA 15A REGIAO CAMPINAS  
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL e outro  
No. ORIG. : 00110630620094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ART. 535 DO CPC - NÃO ALUSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - APLICAÇÃO DE MULTA.

**I** - Não alusão nas razões de recurso de qualquer das situações previstas no artigo 535 do CPC.

**II** - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

**III** - Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 0,1% sobre o valor da causa, a teor do disposto no parágrafo único, do artigo 538, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e aplicar a multa de 0,1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007813-56.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.007813-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro  
APELADO : LUCIANA FERNANDES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : FABÍOLA DIAS DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00078135620094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades no valor total de R\$ 754,59 em mar/2008, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006746-53.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.006746-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : ROGER NEVES LOUZADO  
No. ORIG. : 00067465320094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-66.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.000621-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FUNAPI FUNDICAO DE ACO PIRACICABA LTDA  
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00006216620094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO LEGAL DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TAXA SELIC. MULTA DE MORA DE 30%. REDUÇÃO PARA 20%. RETROAÇÃO *IN MELIUS*. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Descabida a alegação de nulidade da certidão de dívida ativa. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.

2. A redução da multa de mora cobrada no percentual de 30% revela-se possível face à retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte em caso de ato não definitivamente julgado, nos termos do disposto na alínea "c", do inciso II, do artigo 106 do Código Tributário Nacional, vez que a Lei 9.430/96, em seu art. 61, § 2º, dispôs sobre a limitação do seu percentual em 20%. Cumpre salientar que, nos termos do art. 106, II, "c" do CTN, a lei posterior mais benéfica ao contribuinte pode ser aplicada a fatos pretéritos, na hipótese de ato ainda não definitivamente julgado, considerado este o lançamento fiscal impugnado por meio de embargos, uma vez que o ato administrativo se sujeita à revisão pelo Poder Judiciário. Portanto, levando-se em conta que requisito para a retroação *in melius* é que o ato faltoso não tenha sido definitivamente julgado nem paga a multa pecuniária correspondente, o percentual da multa de mora deve limitar-se ao montante de 20 %, nos termos do art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430/96. Desta feita, procede a alegação da apelante no particular, devendo a multa de mora ser reduzida para o percentual de 20%.

3. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional.

4. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.



5. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.
6. Além disso, a limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.
7. Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa Selic com o fim de computá-los. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
8. Portanto, a aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros nos executivos fiscais é legítima, devendo manter-se hígida a r. sentença prolatada no particular.
9. Apelação a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002473-28.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002473-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA  
APELADO : MARCELO LOPES DA SILVA  
No. ORIG. : 00024732820094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades no valor total de R\$ 1.338,29 em fev/2009, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo

dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003761-11.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003761-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELANTE : MUNICIPIO DE LIMEIRA  
ADVOGADO : GLEYCE VIANA DOS SANTOS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00037611120094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FEPASA. RFFSA. UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DAS TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - REDUZIDO VALOR DA CAUSA - ARQUIVAMENTO DOS AUTOS - INOVAÇÃO. MATÉRIAS NÃO SUSCITADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Primeiramente, não conheço do apelo da União, uma vez que os pedidos formulados não foram sequer veiculados na inicial destes embargos, constituindo inovação nesta fase processual, situação esta vedada pela sistemática processual nos termos dispostos no parágrafo único do artigo 264 do CPC. Com efeito, o recurso interposto com vistas a inovar pedido, quando não se pode mais discutir ou inovar sobre tema não debatido em primeiro grau afronta ao princípio do contraditório. Precedentes: *TRF3 - Primeira Turma, AC 657326 - processo 200103990012507, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, publicado no DJF3 de 11/07/2008*; *TRF3 - Oitava Turma, AC 1210831, processo 200703990309063, Rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, publicado no DJU de 23/04/2008, p. 340*.
2. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA (incorporadora da FEPASA), devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
3. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
4. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
5. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
6. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do

imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

7. Apelação da União não conhecida. Apelação do Município de Limeira a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da União e negar provimento à apelação do Município de Limeira, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001202-27.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OTAVIO COLOMBINI e outros  
: JOSE VIEIRA SOARES  
: JOSE DIAS RAMOS  
ADVOGADO : LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012022720094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

**"DIREITO CONSTITUCIONAL - DIREITO ADMINISTRATIVO PROCESSUAL CIVIL - REPARAÇÃO DE DANOS - ERRADICAÇÃO DO CANCRO CÍTRICO - DECRETO Nº 24.114/34 - LEGITIMAÇÃO DA UNIÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO CIVIL - MATÉRIA DECIDIDA PELO STJ COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 543-C DO CPC - SUBSTITUIÇÃO DAS PLANTAS - SENTENÇA MANTIDA.**

I - Consolidado o entendimento quanto à legitimidade passiva da União para figurar no polo passivo das demandas envolvendo pedido de indenização por destruição de árvores atingidas pelo cancro cítrico.

II - Inaplicável o prazo prescricional trienal, do Código Civil, diante da especialidade do Decreto nº 20.910/32, que ainda se encontra vigente. Inteligência do Decreto-Lei nº 4.657/42, que inaugura a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

III - No REsp nº 1251993/PR, analisado sob a égide dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C, do CPC), o Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua 1ª Seção, definiu que "*previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico.*". Reconhece-se, assim, a prescrição quinquenal para o caso.

III - A Constituição Federal de 1988 consagra a teoria da responsabilidade objetiva do Estado no § 6º do artigo 37, dispondo que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos

responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa, inovando, a atual Carta Política ao estender o dever de indenizar às empresas privadas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos.

IV - O art. 34 e parágrafo 1º do Decreto 24.114/34 estabelece poder ao Ministério da Agricultura para destruir total ou parcialmente lavouras, arvoredos ou matas contaminadas ou passíveis de contaminação, prevendo a possibilidade de pagamento de indenização ao citricultor, com base no custo da produção e levando-se em conta a depreciação determinada pela praga ou doença, além do possível aproveitamento do material resultante na condenação.

V - Correta a sentença que condenou a União no pagamento de indenização pela destruição das plantas infectadas. Os fatos revelam ter sido legal a atuação da autoridade, porém, na exata medida em que impôs a destruição das plantas, causou prejuízo aos produtores rurais (autores), que merecem indenização porque mesmo o ato lícito pode ensejar obrigação de reparar o dano.

VI - Descabimento da tese de culpa exclusiva dos produtores rurais. Como bem anotou a sentença, o agente biológico causador da doença é de fácil disseminação, podendo ser levado pelo vento, pelos pássaros e por outros insetos. Devido à facilidade da disseminação, o controle da praga deve ser levado a efeito pelo Poder Público.

VII - Apelação e remessa oficial improvida."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034930-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.034930-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : CASSIO EDUARDO DE AZEVEDO PRAZERES GONCALVES  
ADVOGADO : MAURICIO PERES ORTEGA e outro  
No. ORIG. : 00349308820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.137,64 em jul/2009, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito

tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038037-43.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.038037-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00380374320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor-fiduciário com o objetivo de garantia. Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.
3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: *"Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse."*
4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN (*"Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."*) Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.
5. O artigo 86 da Lei Municipal nº. 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais nº. 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser "contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei." Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode

ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credora fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: *AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE \_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE \_REPUBLICACAO.*

7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047087-93.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047087-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : SILAS LUIZ DA SILVA  
No. ORIG. : 00470879320094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 757,11 em out/2009, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514 /11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051440-79.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.051440-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP  
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI  
APELADO : JOA COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
No. ORIG. : 00514407920094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada apenas uma anuidade, no valor total de R\$ 3.195,42 em dez/2009, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052578-81.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052578-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : BORIS SAGINUR  
No. ORIG. : 00525788120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades no valor total de R\$ 960,13 em set/2011, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006307-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006307-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ITA CORTE E TRANSPORTE DE MADEIRA LTDA e outros  
: IRMAOS RAIMUNDO LTDA  
: SUPERMERCADO DA MAMA LTDA  
: COML/ BRASFUR AGRO FLORESTAL LTDA  
: AMACON MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00466864519924036100 6 Vr SAO PAULO/SP



## EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto aos juros moratórios, entendo que esses incidem no período que medeia a homologação dos cálculos e a expedição do precatório judicial.
2. Esta E. Terceira Turma já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho a r.decisão recorrida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008408-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008408-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ANTONIO LAERCIO PERECIN  
ADVOGADO : SP184083 FABIANO FERNANDES PERECIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CONFERPE EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA LTDA e outro  
: MARILZA VERRI FERNANDES PERECIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00063631820074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. ART. 135,III. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não conhecimento da matéria referente aos artigos 339 e 349 do Código Comercial, bem como artigos 50, 1050 e 1080 do Código Civil, tendo em vista não ter sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão ora agravada.

II - No mais, entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

III - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

IV - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

V - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3

01.07.2008).

VI - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

VII - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

VIII - No caso concreto, no entanto, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da pessoa jurídica tenha sido negativo, inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, não tendo havido sequer diligência realizada por oficial de justiça.

IX - Dessa forma, não há elementos suficientes que indiquem ter a empresa executada encerrado irregularmente suas atividades. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

X - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

XI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012389-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012389-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS SANTO ANDRE LTDA  
ADVOGADO : SP117548 DANIEL DE SOUZA GOES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00097-8 A Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. PARCELAMENTO. DESPROVIMENTO.

I - Com a finalidade de se aferir a suspensão da exigibilidade do crédito, deve-se observar o art. 151, CTN, que dispõe "Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes."

II - Analisando o feito, verifico que a agravante fundamenta sua pretensão recursal de suspensão da exigibilidade do crédito no fato de ter formulado pedido de parcelamento dos valores em cobrança.

III - Contudo, não constato nos autos comprovação de requerimento de parcelamento e respectivo ato de homologação pelo Fisco, mas tão-somente cópias de extratos do Fisco (fls. 106/112), os quais não demonstram ter sido consolidado o parcelamento do débito exequendo (CDA 80.2.02.005049-30).

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, REsp 911.360, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 18.03.2008, DJe 04.03.2009).

V - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012779-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012779-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LA BELLE CONFEITARIA PADARIA E LANCHONETE LTDA e outros  
: EVALCIR JOSE GERMINIANI  
: EDIBERTO POLLINI FILHO  
: MARIA LUCIA CAVICHA  
: JESUALDES CAMPOS  
ADVOGADO : SP099250 ISAAC LUIZ RIBEIRO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00125871120004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações ao Fisco.

III - Na hipótese em análise, contudo, não há indícios de dissolução irregular, dado que não se encontra nos autos qualquer diligência via AR ou por Oficial de Justiça. Observo que, embora a exequente sustente a ausência de bens passíveis de penhora, tal alegação não se mostra suficiente para que seja autorizado o redirecionamento da ação executiva aos sócios-gerentes.

IV - Precedentes (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

V - Dessa forma, entendendo prematura a inclusão dos sócios Ediberto Pollini Filho e Ivalcir José Germiniani no polo passivo, o que não obsta, se presentes os requisitos, que novo pedido de redirecionamento seja futuramente formulado.

VI - Por fim, quanto ao pedido de inclusão dos sócios Maria Lúcia Rodrigues de Abreu e Jesualdes Campos, saliento que não pode ser apreciado por esta Egrégia Corte, sob pena de indevida supressão de instância jurisdicional, haja vista que a matéria não foi apreciada pelo MM. Juiz a quo na decisão recorrida

VII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro

no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.  
VIII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012844-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012844-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : UNITAS BRASIL LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00112865820054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- I - Não conhecimento da matéria referente ao artigo 8º da Lei 1.736/79, bem como relacionada a honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão ora agravada.
- II - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.
- III - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.
- IV - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.
- V - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
- VI - Por outro lado, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
- VII - Observo, todavia, que esta Egrégia Corte já pacificou entendimento no sentido de que a mera decretação de falência não enseja hipótese de dissolução irregular ou de prática de alguns dos atos do artigo 135, III, do CTN (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2007.03.00.036618-7, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.12.2007, DJ 30.01.2008, p. 384, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2008.03.00.002031-7, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 05.06.2008, DJ 24.06.2008).
- VIII - Cumpre ressaltar, a propósito, que não há nos autos qualquer notícia no sentido de que tenha havido fraude falimentar.
- IX - Dessa forma, afigura-se incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios apontados pela exequente.

- X - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.
- XI - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.
- XII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012860-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012860-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : A BRAMBILLA S/A IND/ E COM/ DE MAQUINAS E ACESSORIOS TEXTEIS e outro  
ADVOGADO : SP174861 FABIO ALIANDRO TANCREDI  
AGRAVADO : MARIO NINO BRAMBILLA espolio  
ADVOGADO : SP037391 JOSE JUVENCIO SILVA  
REPRESENTANTE : YVONE DE CASTRO BRAMBILLA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.06.38093-0 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE COM RELAÇÃO A SÓCIO AFASTADA. APLICAÇÃO DA TEORIA ACTIO NATA AGRAVO PROVIDO.

I - Tem-se entendido que a citação dos co-responsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora.

II - Precedentes (RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008)

III - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.

IV - Precedentes (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388).

V - No caso em tela, entretanto, verifico que, muito embora o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios tenha sido efetivado depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, na hipótese, não restou caracterizada a desídia da exequente, a qual impulsionou regularmente a ação executiva.

VI - Em contrapartida, não se pode ignorar a teoria da "actio nata" e sua aplicação ao caso concreto, pois em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento da ação executiva somente seria possível a partir da

existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

VII - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2012.03.00.026700-4, Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 01/08/2013, AGRESP 1062571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009, AGRESP 1.100.907, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009).

VIII - No caso concreto, a exequente teve ciência da possível dissolução irregular da executada em 11/05/2000 (f. 89) e requereu o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio em 03/10/2002 (f. 110), o que, por si só, inviabiliza a configuração da prescrição intercorrente. E, ainda que se considere que houve decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação da executada (19/06/1984) e o pedido de redirecionamento da execução em face do sócio (03/10/2002), a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia da exequente, para o fim de determinar a prescrição em relação à execução fiscal.

IX - Sendo assim, ante a aplicação da teoria *actio nata* bem como a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação ao espólio do sócio.

X - Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013021-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013021-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DE RANIERI S/A TORCAO DE FIBRAS TEXTEIS e outro  
: CARLOS DE RANIERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047457220064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não conhecimento da matéria referente ao artigo 8º da Lei 1.736/79, bem como relacionada a honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão ora agravada.

II - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

III - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

IV - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

V - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma,

AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VI - Por outro lado, entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

VII - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

VIII - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IX - Conforme a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fl. 72/77), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, observo que Marcelo de Ranieri Neto não exercia mais o cargo de diretor administrativo da empresa executada à época da constatação da dissolução irregular, tendo sido destituído em setembro de 2004, fato que impossibilita, a princípio, o redirecionamento da execução contra ele.

X - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

XI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo legal, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013022-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013022-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : A.L. ROYAL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro  
: ALEXANDRE LUKIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00184114320064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não conhecimento da matéria referente ao artigo 8º da Lei 1.736/79, bem como relacionada a honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão ora agravada.

II - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

III - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

IV - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

V - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VI - No mais, conforme a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fl. 160/162), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, observo que Dilma Alves de Souza não mais exercia o cargo de sócia da empresa executada à época da constatação da dissolução irregular reconhecida pelo MM. Juízo *a quo*, pois retirou-se da sociedade em outubro de 2000, fato que impossibilita, ao menos por ora, sua inclusão no polo passivo da execução.

VII - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

VIII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

IX - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013384-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013384-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG STA CRUZ ITABERABA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00574357820064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM FACE DOS SÓCIOS. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL. DESPROVIMENTO.

I - Cuida-se de execução fiscal para cobrança dívida ativa não tributária, qual seja, multa imposta à executada, com fundamento nos artigos 22 e 24 da Lei nº 3.820/60, consoante se verifica da CDAs fls. 26/37. II - Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a possibilidade de redirecionamento da execução para dívida não tributária, entendendo que o art. 135 do CTN é aplicável apenas às obrigações de natureza tributária.

III - Precedentes (REsp 408618/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j.3/6/2004, v.u., DJ 16/08/2004 p. 174, REsp 638580/MG, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 19/08/2004, DJ 01/02/2005 p. 514, REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 19, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j.



22/10/2009, v.u., TRF 3ª Região, AG 200905000422740, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, j. 13/10/2009, TRF 5ª Região e AC 200770010028751, Quarta Turma Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 11/11/2009, v.u., TRF 4ª Região).

IV - Quanto à aplicação da lei civil para o redirecionamento do executivo fiscal não-tributário contra os sócios da empresa executada, a jurisprudência se posiciona no sentido de se aplicar o Decreto nº 3.708/19 ou o Novo Código Civil, conforme o período da respectiva vigência (Precedente do STJ: Resp 657935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJU 28/9/2006).

V - No caso dos autos, verifica-se que o pedido de inclusão dos sócios ocorreu em 25/11/2008, portanto, na vigência do Novo Código Civil, o qual dispõe sobre a responsabilização dos sócios: "Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica." "Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.", "Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.", "Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.", "Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.", "Art. 1.025. O sócio, admitido em sociedade já constituída, não se exime das dívidas sociais anteriores à admissão".

VI - Há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

VII - Nessa esteira, assim como reconhecido no âmbito de execuções fiscais, a dissolução irregular da empresa caracteriza infração que enseja a responsabilidade dos sócios, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado o entendimento de que se presume "**dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**" (Súmula nº 435).

VIII - Não obstante, encontra-se sedimentada a jurisprudência no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por oficial de justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos (Precedentes do STJ: RESP nº 1072913, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJU 4/3/2009; RESP nº 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28/11/2008).

IX - Precedente desta Terceira Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.043356-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, j. 10/6/2010, v.u.)

X - No presente caso, consoante destaquei quando proferi a decisão agravada, no caso, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 40), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada. Após a primeira tentativa de citação por via postal, nenhuma outra ocorreu, não tendo havido sequer diligência realizada por Oficial de Justiça.

XI - Sendo assim, não restou configurada nenhuma das hipóteses autorizam o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, motivo pelo qual mantenho o decisum agravado.

XII - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014137-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014137-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARIA RITA LOBOSCHI  
ADVOGADO : SP246008 FLAVIO GOMES BALLERINI  
CODINOME : MARIA RITA LOBOSCHI WHADY REBEHY  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : PACE CAR VEICULOS LTDA e outros  
: WILSON WADHY MIGUEL REBEHY JUNIOR  
: WAGNER WADHY MIGUEL REBEHY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03127637019974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIA GERENTE. POSSIBILIDADE, NO CASO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

II - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

III - Conforme ficha cadastral emitida pela JUCESP, documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, verifico que a pessoa jurídica executada Pace Car Veículos Ltda. possuía em seu quadro-societário, à época da constatação da dissolução irregular, a empresa WR Participações e Empreendimentos Ltda, na qual a agravante Maria Rita Loboschi exercia poderes de gerência (fls. 64/66), fato que permite, em princípio, o redirecionamento da execução contra ela.

IV - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014285-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014285-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TRANSSIVIL TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA e outros  
: ANGELA MARIA CARLA AQUINO SCAPPATURA  
: FRANCISCO LUIZ SCAPPATURA  
ADVOGADO : SP166058 DANIELA DOS REIS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 774/3792

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00065953520044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não conhecimento da matéria referente aos artigos 8º da Lei 1.736/79, 4º, V da Lei 6.830/80, art. 10 do Decreto 3.708/19, bem como artigos 50, 1052 e 1080 do CC, tendo em vista não terem sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão ora agravada.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

III - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IV - No caso concreto, conforme a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP e o instrumento particular de alteração contratual registrado sob o n. 130.880/02-4, documentos hábeis a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, observo que os sócios Francisco Luiz e Ângela Maria retiraram-se do quadro societário da empresa em 27/06/2002, antes, portanto, da data em que foi constatada a dissolução irregular, fato que obsta, a princípio, o redirecionamento da execução contra eles.

V - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015052-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015052-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LAIS PERSIANAS E SERVICOS GERAIS LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00127046020074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIO. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do

sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.  
II - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.  
III - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.  
IV - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).  
V - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.  
VI - Dessa forma, afigura-se incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios apontados pela exequente.  
VII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.  
VIII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015053-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015053-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARCKSHOPP COM/ DE DISCOS SOM E INSTRUMENTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00400996620034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.  
II - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.  
III - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.  
IV - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).  
V - Além desse aspecto, observo que esta Egrégia Corte já pacificou entendimento no sentido de que a mera

decretação de falência não enseja hipótese de dissolução irregular ou de prática de alguns dos atos do artigo 135, III, do CTN (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2007.03.00.036618-7, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.12.2007, DJ 30.01.2008, p. 384, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2008.03.00.002031-7, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 05.06.2008, DJ 24.06.2008).

VI - Cumpre ressaltar, a propósito, que não há nos autos qualquer notícia no sentido de que tenha havido fraude falimentar.

VII - Dessa forma, afigura-se incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios Sérgio Camacho e José Luiz Ferreira.

VIII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

IX - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015343-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015343-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : BOM VIZINHO COM/ DE GAS ENGARRAFADO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00268568420054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIO. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

II - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

III - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

IV - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

V - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

VI - Dessa forma, afigura-se incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios apontados pela exequente.

VII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VIII - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015503-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015503-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COZINHA PAULISTA DE ALIMENTACAO E NUTRICAO LTDA e outros  
: NILTON DELFINO DE MIRANDA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00278418220074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- I - Não conhecimento da matéria referente ao artigo 8º da Lei 1.736/79, bem como relacionada a honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão ora agravada.
- II - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.
- III - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.
- IV - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.
- V - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
- VI - Entretanto, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN, hipótese que parece incontroversa na hipótese concreta.
- VII - Todavia, embora em julgamentos anteriores eu tenha me manifestado no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.
- VIII - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).
- IX - No caso concreto, conforme a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 121/130), documento hábil a

comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, os sócios-gerentes Nilton Delfino de Miranda e Marcia Maria de Lacerda Miranda não mais integravam o quadro societário à época em que foi constatada a dissolução irregular da empresa, fato que obsta, a princípio, o redirecionamento da execução contra eles.

X - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

XI - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

XII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016875-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016875-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARCIO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : SP182298 REINALDO DANELON JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP103434 VALMIR PALMEIRA e outro  
PARTE RE' : MARCELO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE e outro  
PARTE RE' : MARCOS TIDEMANN DUARTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00213843420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - No caso, o crédito tributário é referente ao período de apuração de 01/1995, tendo sido todo constituído por intermédio de Auto de Infração, com notificação por edital em 14/12/2000.

II - Nos termos do inciso I, do art. 173, do CTN, o prazo de decadência de cinco anos deve ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, no caso, a partir de 01/01/1996 (vencimentos dos débitos em 03/02/1995, 24/02/1995 e 25/02/1995).

III - Verifico, outrossim, que o contribuinte interpôs, em 08/01/2001, recurso administrativo para discussão do tributo cobrado (fls. 449/460), cuja decisão final foi proferida em maio de 2004.

IV - Em contrapartida, não posso deixar de destacar que a empresa executada informa por petição de fls. 96/101 que aderiu ao REFIS em 16/03/2000 e foi excluída de referido parcelamento em 25/04/2007.

V - Por fim, registro que a ação executória foi ajuizada em 21/05/2007 e o despacho que ordenou a citação (que interrompe a prescrição, consoante nova disposição do artigo 174, I do CTN) em 25/06/2007.

VI - Nesse contexto, não há como reconhecer a ocorrência da decadência, tampouco da prescrição do crédito.

VII - Hipótese em que há fortes indícios de formação de grupo econômico entre a pessoa jurídica executada

(Hubrás Produtos de Petróleo Ltda.) e outras várias empresas (sendo as principais Petroprime Representação Comercial de Combustíveis Ltda., Companhia de Empreendimentos São Paulo S.A. e Petroinvestment S.A.), com evidente confusão patrimonial entre elas e transferência fraudulenta de ativos financeiros. Além desse aspecto, há comprovação nos autos de que não foi encontrado patrimônio da executada para garantia da dívida tributária, não tendo ela também oferecido qualquer bem à penhora.

VIII - Nesse contexto, ainda que não haja demonstração clara de que a empresa executada tenha encerrado irregularmente suas atividades, existem evidências de que os sócios-gerentes atuaram com excesso de poderes e infração à lei, situação que autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra eles, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

IX - Cumpre registrar, ademais, que a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante é meio excepcionalíssimo de defesa, restrito apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não exigem a produção de outras provas. Não é substitutiva dos embargos à execução, que continuam sendo o meio idôneo e adequado à defesa em sede de execução.

X - A hipótese concreta examinada não trata de mera inclusão de responsável tributário no curso da execução fiscal a ensejar discussão acerca de ilegitimidade por ausência dos requisitos necessários, pois o agravante foi mantido no polo passivo da ação em virtude da existência de consideráveis indícios de que a empresa executada transferiu, por via fraudulenta, seu patrimônio para outra denominação social, atividade comandada por seus sócios-gerentes ou administradores.

XI - A alegação de ilegitimidade passiva formulada pelo agravante compreende, portanto, matéria complexa para cujo deslinde haverá necessidade de dilação probatória e submissão ao contraditório para a obtenção de elementos de convicção, o que impede seu enfrentamento em sede de exceção de pré-executividade que, repito, constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

XII - Assim, questionamentos outros devem ser suscitados por meio da via adequada, os embargos à execução, haja vista que não é possível afirmar, ao menos prima facie, a existência de fato impeditivo ao prosseguimento da execução também contra o agravante, que deixou de exibir qualquer elemento capaz de infirmar, de plano, a decisão de primeira instância

XIII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017139-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017139-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARIA SIMIRA BERTONCINI GONCALEZ MOLINA  
ADVOGADO : SP174352 FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : SUMMIT TREINAMENTO DE IDIOMAS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00043242020004036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIA GERENTE. AR NEGATIVO. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhamento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 37), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada. Após a primeira tentativa de citação por via postal, nenhuma outra ocorreu, não tendo havido sequer diligência realizada por Oficial de Justiça.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Embora não se possa descartar a inclusão da referida sócia, no futuro, conforme as diligências assim determinarem, a referida inclusão é, no atual momento, indevida.

VI - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019888-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019888-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MULTIPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00429987619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE COM RELAÇÃO AOS SÓCIOS AFASTADA. AGRAVO PROVIDO.

I - Tem-se entendido que a citação dos co-responsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora.

II - Precedentes (RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008).

III - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.

IV - Precedentes (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388).

V - No caso em tela, entretanto, verifico que, muito embora o pedido de redirecionamento da ação em face dos sócios tenha sido efetivado depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, na hipótese, não restou caracterizada a desídia da exequente, a qual impulsionou regularmente a ação executiva.

VI - Observo que a necessidade de redirecionamento sobreveio no curso da execução, quando comprovada a não localização da empresa executada.

VII - Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação aos sócios.

VIII - Há de ser, portanto, acolhido o agravo de instrumento.

IX - Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019922-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019922-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO	: CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA
INTERESSADO	: TERRACAP CIA IMOBILIARIA DE BRASILIA
ADVOGADO	: DF016338 THAIS DE ANDRADE MOREIRA RODRIGUES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00083377420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.

III - No que tange ao prequestionamento, destaque-se ser tal entendimento corrente nesta E. Turma, tendo em vista que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

IV - A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

V - A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Se o embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

VI - Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020400-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020400-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ROMETAL IND/ METALURGICA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP179647 ANDRÉ VEIGA HJERTQUIST  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.61.13.000168-9 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO. DECISÃO RECORRÍVEL POR MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A exceção de pré-executividade constitui incidente da execução, apresentando natureza, portanto, distinta da dos embargos à execução, que se caracterizam pela natureza jurídica de ação e dão origem a processo incidental, cuja extinção ocorre por sentença. Deduzindo a exceção de pré-executividade, o devedor cria um incidente, cuja rejeição não extingue o processo de execução, ensejando, por conseguinte, agravo de instrumento, nos exatos termos dos artigos 162, § 2º, e 522 do CPC. Ao acolher parcialmente a exceção oposta, reconhecendo a prescrição de parte dos débitos executados e determinando o prosseguimento em relação ao valor remanescente, a decisão não resultou em término do processo. Prosseguindo a ação, não há que se falar em "termo ao processo", tampouco em "sentença", devido à natureza da decisão, que entendo ser interlocutória, atacável mediante recurso de agravo de instrumento.

II - Não se pode considerar a possibilidade de recebimento da apelação por agravo de instrumento, em respeito ao princípio da fungibilidade recursal, pois o caso concreto configura erro grosseiro, que afasta, portanto, sua aplicabilidade. Com efeito, a decisão em referência consigna, em sua parte final, ordem clara para que a exequente manifeste-se quanto ao andamento do feito.

III - Precedentes Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ, Quarta Turma, REsp n. 645.388, Rel. Ministro Quaglia Barbosa, j. 15.03.2007, DJU 02.04.07, p. 277).

IV - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

V - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027130-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027130-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : GU MAN ZHEN  
ADVOGADO : SP246709 JOAO PAULO ANJOS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00248171220084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Entendo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

II - Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

III - Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ser possível o manejo de referida via incidental.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008).

IV - Analisando os autos, verifico que *in casu* a questão trazida pela agravante exige indubitável instrução probatória, dado que a pretensão em desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA que instrui a execução fiscal passa pelo reexame criterioso do processo administrativo mencionado no feito, bem como de outros documentos que tenham sua pertinência demonstrada e que venham a ser apresentados pela ora recorrente.

V - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VI - Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031640-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031640-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : RAFAEL SIQUEIRA DE PRETTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PAULO HIDEO KIKUCHI  
ADVOGADO : SP119756 LUIZ OCTAVIO AUGUSTO REZENDE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212421420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042614-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042614-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ANDREIA FONTIM FERRAZ e outro  
: JOAO EGIDIO DE SOUZA FERRAZ FILHO  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : IND/ DE REFRIGERANTES TROPICALIENTE LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00015-0 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO CONFIGURADA. REMISSÃO. LEI 11.941/2009. IPI. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DECRETO-LEI N. 1.739/79. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Apelação em face de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal, ajuizada para cobrança de débitos a título de IPI (R\$ 10.152,18 - Novembro/2002) e IRPJ (R\$ 4.805,14 - Dezembro/2002).
2. Tratando-se de crédito declarado e não pago, este pode ser inscrito em dívida ativa independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido. Nesse sentido, a orientação jurisprudencial: TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.10.002309-6, Rel. Desembargador Márcio Moraes, DJU em 17/01/07, página 492; STJ 2ª Turma, RESP n. 97115/RS, rel. Min. Peçanha Martins, v. u., DJ 01.06.98, p. 61. Súmula 436/STJ. Portanto, na hipótese de lançamento por homologação, é desnecessária qualquer atividade administrativa no sentido de constituir o crédito tributário pelo lançamento (art. 142 do CTN).
3. O art. 174, do Código Tributário Nacional, disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No caso dos autos, o crédito fazendário foi constituído por intermédio de termos de confissão espontânea, aperfeiçoados em 26/04/2000 e 30/11/2000 (fls. 04), conforme Certidões de Dívida Ativa acostada aos autos das execuções fiscais apensadas, às quais foi atribuída tramitação conjunta. Este é o termo inicial de contagem do prazo prescricional.
4. Quanto ao termo final do prazo prescricional, esta Terceira Turma entende que a interrupção da prescrição, para as execuções ajuizadas antes da vigência da LC 118/05, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda Nacional não pode se prejudicar pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, uma vez que defende interesse público, incidindo, assim, o disposto na Súmula nº 106, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
5. Desta feita, utilizando-se como parâmetro o disposto no enunciado sumular, verifica-se que os valores inscritos em Dívida Ativa não foram atingidos pela prescrição, o crédito fazendário foi constituído por intermédio de termos de confissão espontânea, aperfeiçoados em 26/04/2000 e 30/11/2000 (fls. 04) e ajuizadas as a ações de execução fiscal em 07/02/2003 (fls. 02). Nesse sentido, os créditos vencidos não foram fulminados pela prescrição, permanecendo hígidos, visto que não decorreram mais de 05 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva e o ajuizamento da execução fiscal.
6. No mesmo contexto, também não se verifica a ocorrência da prescrição intercorrente. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a citação dos corresponsáveis deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora. Precedentes: STJ, RESP nº 1100777/RS/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009; STJ, AgRg no REsp nº 734867/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008.
7. No caso em julgamento, a execução fiscal foi ajuizada em 07/02/2003 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 11/02/2003 (fls. 05 - Execução Fiscal 20/03 e Execução Fiscal 29/03). Em 24/02/2003, o mandado de citação foi expedido, tendo sido citada a Empresa Executada em 10/03/2003 e em 12/03/2003.
8. A Exequente, em 10/02/2005, requereu a inclusão da representante legal da Empresa no polo passivo da ação (fls. 80/88), Embargante Andréia Fontim Ferraz Monteiro, a qual foi citada em 20/05/2005 (fls. 93vº). Nessa mesma orientação, a Exequente, em 20/07/2005, requereu a inclusão do representante legal no polo passivo da ação (fls. 96/103), Embargante João Egídio de Souza Ferraz Filho, o qual foi citado em 30/08/2006 (fls. 128vº).
9. Assim, verifica-se não ter decorrido prazo superior a 05 (cinco) anos entre a citação da empresa devedora (10/03/2003 e 12/03/2003 - fls.07) e a dos responsáveis tributários (20/05/2005 e 30/08/2006 - fls. 93vº e fls. 128vº), razão pela qual deve ser rejeitada a alegação de ocorrência da prescrição intercorrente.
10. Todavia, merece acolhida a insurgência contra o redirecionamento da execução fiscal em face dos Embargantes, porquanto, a meu ver, no caso em julgamento, ausente motivo a autorizar a cobrança perante esses sócios. Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, inciso III, do CTN.
11. Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.
12. Na hipótese em tela, contudo, os indícios dos autos são no sentido de que a empresa executada encontra-se em funcionamento, já que as tentativas de sua localização foram bem sucedidas (fls. 07vº dos autos das execuções fiscais apensadas), tendo sido a última diligência realizada em 23/04/2008, consoante atesta a certidão de fls. 205vº.
13. Por seu turno, embora a Exequente sustente a ausência de bens da executada passíveis de penhora, tal alegação não se mostra suficiente para que seja autorizado o redirecionamento da ação executiva aos seus sócios-gerentes. Dessa forma, há de se concluir que não há elementos suficientes que indiquem ter a Empresa Executada encerrado irregularmente suas atividades. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o

redirecionamento da execução fiscal contra os sócios. Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no Ag n. 974897/SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, Dje: 15/09/2008.

14. De outra parte, embora em julgamentos anteriores eu tenha manifestado entendimento no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430.

15. Nesse passo, conforme Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 74/79), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, os sócios Andreia Fontim Ferraz e João Egidio de Souza Ferraz Filho retiraram-se da empresa em 11/12/2003. Após essa data, a empresa continuou suas atividades, não havendo, portanto, motivo a justificar o redirecionamento em face dos mesmos.

16. Ademais, é de se ressaltar que há outros meios de a Exequente buscar a satisfação de seu crédito, exclusivamente pelo patrimônio da pessoa jurídica executada, como, por exemplo, a penhora sobre o faturamento. Dessa forma, entendo prematura a inclusão dos sócios, no polo passivo da execução, o que não obsta, se o caso, que novo pedido de redirecionamento seja futuramente formulado.

17. No que tange à aplicabilidade do artigo 14, *caput*, da Medida Provisória nº. 449/08, convertida na Lei nº. 11.941/2009, a jurisprudência dominante dos Tribunais pátrios é firme no sentido de que, para fins de extinção da execução por força da remissão prevista na norma mencionada, para além de verificar o valor da execução fiscal, se igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), cabe ao magistrado perscrutar acerca da respectiva data do vencimento dos débitos, bem ainda se o devedor possui outros débitos que, consolidados, ultrapassem o limite legal. Precedentes a respeito da matéria: TRF5, AC 200281000216505, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, j. 20/10/2009; TRF5, AC 200081000233385, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, j. 29/10/2009; TRF5, AC 200805000899058, 2ª Turma, Des. Fed. Joana Carolina Lins Pereira, j. 03/03/2009.

18. No caso em tela, observo não ser possível a acolhida a pretendia remissão, prevista no art. 14, da MP 449/08, porquanto se faz necessária a concordância fazendária acerca do cumprimento dos requisitos necessários. Todavia, em contrarrazões, a Exequente manifestou-se desfavoravelmente à pretensão dos Embargantes, visto que o somatório de pendências fiscais da empresa executada é muito superior ao limite fixado pelo dispositivo em referência.

19. Por sua vez, ressalto que, embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135 do CTN. Precedentes: STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1.138.765/ SC, Proc. n. 2009/0086428-9; Rel. Min. Castro Meira, j. 04/05/2010; DJe: 17/05/2010; TRF 3ª Região, Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 02/04/2009, DJF3 14/04/2009. Portanto, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79 ao caso em tela.

20. Constatada a ilegitimidade dos Embargantes para responder pelos débitos em cobrança, devida a condenação da Exequente ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que esta concorreu para sua inclusão indevida no polo passivo da demanda executiva, ao formular pedido de redirecionamento da execução. E mais. Havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido de exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo do executivo fiscal não exige a Exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes: TRF3, AI 201003000022904, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 DATA:04/10/2010, p.972; STJ, REsp 812193; Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 28/08/2006.

21. Em sendo assim, de rigor a reforma da sentença, para reconhecer a procedência dos embargos à execução, reconhecendo-se a ilegitimidade dos Embargantes para responder pelos débitos em cobrança e, portanto, para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

22. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios, mantenho-o em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (R\$ 14.957,32 em Setembro/09 - fls. 02), tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da parte executada, o tempo de duração do processo, o valor da causa e a natureza da demanda.

23. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008737-42.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008737-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS IURD  
ADVOGADO : ANA LUCIA CARRILO DE PAULA LEE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087374220104036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. DESEMBARAÇO. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 150, VI, "B" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. TEMPLO DE QUALQUER CULTO. PEDRAS SAGRADAS DE HEBROM-ISRAEL.

1 - Não restam dúvidas que a Constituição Federal, ao inserir uma regra de imunidade para o patrimônio, renda ou serviços dos templos de qualquer culto, sendo tais benefícios "*relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas*", quis garantir e prestigiar as atividades desse setor, tendo como parâmetro o art. 5º, VI a VIII do texto constitucional vigente, preservando e facilitando o acesso à religião.

2 - A imunidade, como regra de competência negativa, deve alcançar as situações específicas delimitadas pelo próprio texto constitucional, pois, nesse contexto, se compatibiliza com os demais princípios que a Constituição consagrou.

3 - Sistemáticamente, a Constituição Federal em diversas passagens atribui ao campo da religião de modo abrangente mecanismos facilitadores para o seu acesso, sendo especificamente a imunidade um dos seus meios, traçando princípios para a universalidade desse acesso, para a assistência espiritual a quem dela necessite.

4 - Tomando-se o preceito constitucional, tem-se que a fruição da imunidade pretendida deverá estar conforme seus ditames e com a legislação infraconstitucional, ou seja, com o veiculado no artigo 14 do Código Tributário Nacional.

5 - Não resta a menor dúvida que a impetrante cumpriu os requisitos exigidos pela Constituição e pelo C.T.N., pelo que se depreende dos documentos que acostou com a inicial, demonstrando, pelo Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (fl. 20), **pelo Estatuto Social** (fls. 28/33), **pelo Certificado de Registro Civil de Pessoa Jurídica (fls. 34/48)**, possuindo como finalidade a pregação do evangelho. Juntou, ainda, o contrato de compra e venda do bem a ser desembaraçado - pedras sagradas oriundas de Hebrom, Israel (fls. 49/56) e a planta do templo a ser inserido o bem (fls. 149/151), comprovando assim, que os mesmos serão desembaraçados e integrarão intrinsecamente ao seu objeto social no templo que será construído, os quais não são passíveis de tributação por expressa determinação constitucional.

6 - Precedentes.

7 - Apelação e remessa oficial improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da impetrada e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Eliana Marcelo



00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003511-53.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003511-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00035115320104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TAXA DE LIXO - PROSSEGUIMENTO DA COBRANÇA - SÚMULA Nº. 452 DO STJ.

1. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA (incorporadora da FEPASA), devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
2. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552*; *TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136*.
6. Com relação à cobrança da taxa de lixo, a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.
7. Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos. Precedentes.
8. Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"
9. Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.
10. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006538-32.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006538-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
APELADO : LUIZ GONSALES  
No. ORIG. : 00065383220104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas apenas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2010.61.13.000092-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : BENEDITA SANTIAGO  
ADVOGADO : JULIANA MOREIRA LANCE e outro  
No. ORIG. : 00000929820104036113 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ABANDONO - ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240, STJ. EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA. INTIMAÇÃO POR AVISO DE RECEBIMENTO - POSSIBILIDADE - SEDE DO CONSELHO FORA DA SUBSEÇÃO DO JUÍZO.

1. Trata-se de execução fiscal que teve seu trâmite na Subseção da Justiça Federal de Franca, enquanto que o Conselho exequente atuante no feito tem sede administrativa nesta capital, motivo pelo qual as intimações foram realizadas por carta com aviso de recebimento, que foram regularmente recebidas no seu destino.
2. Há farta jurisprudência no sentido de ser válida esta forma de procedimento quando o representante da Fazenda Pública não exerce suas funções na comarca por onde tramita a execução, como ocorre neste feito. Logo, as intimações do Conselho efetuadas por correio com aviso de recebimento não afrontam a via pessoal imposta pelo ordenamento jurídico e atendem aos ditames previstos no artigo 25 da Lei 6.830/80. Precedente do STJ: *REsp 1.352.882-MS Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12/6/2013*.
3. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da parte autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento.
4. Precedentes: *STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175; STJ 2ª Turma, RESP n. 795061, processo n. 200501847493, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, publicado no DJE de 16/09/2008; STJ 1ª Turma, RESP n. 272479, processo n. 200000818879/SP, Relator Min. JOSÉ DELGADO v.u., DJ 05/03/2001, p. 133*.
5. Afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal pelo executado. Entendimento consolidado do STJ: *2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008; 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008; 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215*.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2010.61.14.004804-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SELMA CAPARROS DE XAVIER BARROS -ME  
ADVOGADO : SP153772 PAULA CRISTINA ACIRÓN LOUREIRO e outro  
No. ORIG. : 00048043120104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos prova da data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações.
3. Consoante disposto no inciso IV do artigo 174 do CTN, o parcelamento é uma causa interruptiva da prescrição, visto se enquadrar em "qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."
4. Tendo a parte executada aderido ao parcelamento em 28/08/2003, nesta ocasião o prazo prescricional foi interrompido, recomeçando sua contagem desde o início a partir da rescisão do acordo (02/07/2005).
5. No tocante ao termo final, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação.
6. Reiniciada a contagem do prazo em 02/07/2005 e interrompido este somente em 13/10/2010 com o despacho citatório, verifica-se que, de fato, o crédito tributário em cobro foi fulminado pela prescrição.
7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001830-06.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001830-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO MAGALHAES PAULINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP068181 PAULO NOBUYOSHI WATANABE e outro  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
EXCLUÍDO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018300620104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO DE RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO A APELAÇÃO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - BACEN - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - PLANO COLLOR.**

I - As dívidas passivas da União, dos Estados, dos Municípios e de suas respectivas autarquias, entidades ou órgãos paraestatais, prescrevem em cinco anos, consoante Decreto-Lei nº 20.910/32 combinado com Decreto nº 4.597/42. Precedentes do STJ.

II - Agravo improvido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002976-82.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.002976-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ANTONIO ADILSON ELIAS  
ADVOGADO : SP068181 PAULO NOBUYOSHI WATANABE e outro  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP116361 OSWALDO LUIS CAETANO SENGER e outro  
EXCLUÍDO : BANCO BRADESCO S/A  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/91  
No. ORIG. : 00029768220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO DE RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO A APELAÇÃO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - BACEN - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - PLANO COLLOR.**

I - As dívidas passivas da União, dos Estados, dos Municípios e de suas respectivas autarquias, entidades ou órgãos paraestatais, prescrevem em cinco anos, consoante Decreto-Lei nº 20.910/32 combinado com Decreto nº 4.597/42. Precedentes do STJ.

II - Agravo improvido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002096-78.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002096-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ALVARO THOMAZ HENRIQUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020967820104036123 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - MANDADO DE SEGURANÇA - NULIDADE DA DECISÃO - INOCORRÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO APOSENTADORIA - CONTRIBUIÇÕES SOMENTE DA EMPREGADORA - INCIDÊNCIA.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no "caput" do art. 557, do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito dos Tribunais Superiores, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. Nulidade da r. decisão argüida pela impetrante rejeitada em razão de não haver sido debatida matéria fática, mas prova da existência do direito que representa matéria de mérito necessária para verificar a sujeição ou não do contribuinte ao fundo de previdência privada, durante o período de vigência da Lei nº 7713/88.
3. A jurisprudência dos Tribunais Superiores consolidou a matéria e decidiu pela não incidência do imposto de renda sobre as contribuições vertidas pelo empregado ao Fundo de Previdência Privada, durante o período de vigência da Lei nº 7713/88, devendo o benefício, quanto a todo mais, sofrer a tributação imposta pelas leis que regulamentam a matéria.
4. Não ocorrência da contraprestação do impetrante para a constituição do fundo de previdência, inexistindo nos autos qualquer prova da sua contribuição.
5. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009493-11.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009493-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00094931120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 24 DA LEI 3.820/60. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DA PRESENÇA DO PROFISSIONAL HABILITADO.

1. A obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias. A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Precedentes: *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255*; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232*; *STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97*; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*
4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009495-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009495-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00094957820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 24 DA LEI 3.820/60. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DA PRESENÇA DO PROFISSIONAL HABILITADO.

1. A obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias. A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente

incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

3. Precedentes: *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232; STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97; TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*

4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018965-36.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018965-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00189653620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A União Federal figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA - devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal).
2. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao período de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal). Desse modo, inegável que o fato gerador do imposto exigido efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria caso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.
4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página*



485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022140-38.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022140-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
APELADO : SERGIO AUGUSTO FONZAR DOS REIS  
No. ORIG. : 00221403820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas apenas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025893-03.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.025893-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
APELADO : YASSUO HOSOMI  
No. ORIG. : 00258930320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada apenas uma anuidade, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034277-52.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034277-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
APELADO : CALENDULLAS FYTOS FARMA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00342775220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada apenas uma anuidade, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038285-72.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.038285-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MYN TAE KIM  
ADVOGADO : IZABEL RODRIGUES DA SILVA e outro  
INTERESSADO : IMP/ E EXP/ GRAND PORTLAND LTDA  
No. ORIG. : 00382857220104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO EMBARGANTE - RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA UNIÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO. ART. 26 DO CPC.

1. O princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. O fato de a embargada ter reconhecido a pretensão formulada em juízo não afasta, de imediato, sua responsabilidade para responder pelos honorários advocatícios.
2. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.
3. Em que pese ter agido em obediência ao princípio da legalidade, entendo que a União assumiu, ainda que indiretamente, a responsabilidade por eventual resultado que lhe fosse desfavorável. Ainda que não tenha oferecido resistência ao pedido aqui formulado, o mero reconhecimento do pedido, nos moldes previstos no artigo 26 do CPC, não a isenta do pagamento dos honorários advocatícios.
4. Perfeitamente cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida inclusão do embargante no polo passivo da execução fiscal que rendeu ensejo a que a parte executada exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que deixou de tomar as cautelas necessárias para aferir sua real legitimidade.
5. Precedentes: *AC 00015134720014036111, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA: 25/07/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00025070620054036121, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 02/06/2009 PÁGINA: 396 ..FONTE\_REPUBLICACAO; REO 200370100016100, ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, DJ 24/11/2004 PÁGINA: 384.*
6. O *quantum* arbitrado foi moderadamente fixado.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
 CECÍLIA MARCONDES  
 Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014305-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014305-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
 AGRAVADO : EDISON ANTONIO CASOTTI  
 ADVOGADO : SP164943B TANIA DE CARVALHO PIZZI e outro  
 AGRAVADO : TANIA DE CARVALHO PIZZI e outro  
 ADVOGADO : SP164943B TANIA DE CARVALHO PIZZI  
 INTERESSADO : EUDMARCO S/A SERVICOS E COM/ INTERNACIONAL  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59/60  
 No. ORIG. : 00328618820064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Agravo legal interposto pela União Federal contra a decisão que, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento, para condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), por ter sido acolhida exceção de pré-

executividade, a qual ensejou a exclusão do Agravante Édison Antônio Casotti do pólo passivo da ação de execução fiscal.

2. Quanto à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, saliento que doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo.

3. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, proposta execução fiscal no curso da qual sócio ou diretor da executada foi incluído indevidamente no polo passivo da demanda, havendo assim a necessidade de constituir advogado para apresentação de defesa, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, a exclusão determinada pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação ao pagamento da verba honorária. Nesse sentido já decidi esta Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em feito no qual fui relatora (AG 318.065/SP, j. 31.07.2008, DJF3 12.08.2008), bem como o Colendo Superior Tribunal de Justiça STJ: Primeira Turma, AgRg no AG 998.516, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 02.12.2008, DJe 11.12.2008. Também é esse o entendimento manifestado pela Segunda Turma desta Corte: TRF-3, ED no AG n. 200203000129295, Segunda Turma, Rel. Des. Federal Cecília Mello, v. u., DJU: 18/04/2008, p. 778.

4. No caso presente, considerando-se o elevado valor da execução fiscal, os honorários advocatícios devem ser fixados na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para condenar a agravada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais).

5. A despeito do inconformismo da Agravante, a decisão recorrida está calcada em precedentes da Terceira Turma desta Corte Regional e do E. Superior Tribunal de Justiça, valendo ainda consignar que os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelos referidos órgãos julgadores.

6. Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035841-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035841-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SERGIO ROBERTO ORTIZ NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP156400 JOSE HENRIQUE TURNER MARQUEZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00532428820044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Verifico na hipótese, que a documentação que instrui o presente recurso é insuficiente para infirmar de plano a decisão de primeira instância.

II - O MM. Juízo *a quo*, após reiteradas diligências negativas em busca de nomeação de depositário, constatação e

reavaliação, narradas na informação de fls. 44/45, declarou preclusa a questão sob o fundamento de que o executado desatendeu determinações anteriores e, mesmo após decorrerem três anos, não tornou possível a efetivação da penhora.

III - O agravante, a seu turno, alega que os bens não foram encontrados no endereço indicado inicialmente em virtude unicamente de sua ausência por motivo de viagem, sem trazer qualquer elemento capaz de demonstrar que não houve tentativa de ocultação ou intuito deliberado de frustrar as diligências.

IV - Ademais, além da certidão de fls. 24, lavrada em 19/08/2009, a fls. 44vº existe menção a outra diligência, efetuada em 21/09/2010 e com resultado igualmente negativo.

V - Assim, decorridos três anos sem que tenha sido possível concretizar os atos, afigura-se razoável o indeferimento de nova diligência no mesmo endereço em que frustradas as tentativas anteriores.

VI - Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001422-41.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.001422-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : MS009779 MARIO AKATSUKA JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/180v  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RAPHAEL OTAVIO BUENO SANTOS  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Dourados MS  
No. ORIG. : 00014224120114036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO - CARÁTER PROTRELATÓRIO - MULTA.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - As questões ventiladas nos embargos de declaração já foram analisadas em duas oportunidades nesta E. Corte, pretendendo a embargante rediscuti-las uma terceira vez. Evidenciado o caráter protelatório, fica o embargante condenado no pagamento da multa prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC (1% sobre o valor da causa).

IV - Embargos de declaração rejeitados."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios e condenar a embargante no pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004699-47.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004699-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI  
No. ORIG. : 00046994720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA - AFASTADA. AUSÊNCIA DE REGULAR NOTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA - NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Primeiramente, quanto à alegação de "ausência de nexo causal entre a alegada ação ou omissão da autuada e a suposta infração", observo que esta somente foi alegada em sede de apelação, não tendo havido, por esta razão, apreciação da questão pelo MM. Juízo monocrático.
2. Não se pode olvidar que em decorrência do efeito devolutivo do recurso de apelação (artigo 515, § 1º, CPC), o tribunal apenas manifestar-se-á acerca da matéria discutida em primeira instância e devolvida ao conhecimento dele, não podendo a parte inovar no recurso em razão da proibição da supressão de instância; foi o que ocorreu no caso em tela, pois o argumento expendido foge ao objeto do pedido inicial, baseado na nulidade da execução embargada, face à falta de comprovação da constituição do crédito fiscal pelo lançamento (ausência de notificação e assinatura no auto de infração e erro na identificação do sujeito passivo). Assim, não conheço da apelação no particular.
3. Quanto à alegação de nulidade da certidão de dívida ativa, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de procedimento administrativo da constituição do crédito fiscal com a inicial da execução fiscal. Tenha-se ainda em consideração o disposto no art. 41, da Lei n. 6.830/80, que dispõe sobre a possibilidade de o devedor ter acesso ao processo administrativo, o qual é mantido na repartição competente. Por tal razão, desnecessária sua apresentação por ocasião do ajuizamento da execução fiscal.
4. Oportuno salientar que, no caso em tela, o próprio Município de Campinas, na oportunidade em que ofereceu impugnação aos embargos, apresentou nos autos cópia do procedimento administrativo por meio do qual houve a constituição do crédito fiscal em discussão.
5. No tocante à alegação de ausência de notificação no âmbito do processo administrativo, melhor sorte não assiste à apelante. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.
6. Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a higidez do processo administrativo, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.
7. Não bastasse isso, consta dos autos prova de que a notificação do auto de infração foi encaminhada, por carta, com aviso de recebimento, ao domicílio da autuada à época, conforme AR juntado às fls. 32. Ainda há que se destacar que a jurisprudência pátria é firme no sentido de que notificação administrativa aperfeiçoa-se com a entrega da carta no endereço do autuado, não ensejando nulidade o fato de ter sido recebida por terceiros. Assim, tenho que eventual ausência de assinatura da autuada no auto de infração não acarreta a nulidade do lançamento fiscal, haja vista a inequívoca ciência da autuada acerca da lavratura do auto de infração, por meio de carta recebida em seu endereço, conforme aviso de recebimento devidamente assinado.
8. No que se refere à alegação de erro na indicação do sujeito passivo, não merece qualquer reparo a sentença prolatada pelo d. Juízo "a quo", visto que cabia ao proprietário do imóvel manter seus dados atualizados perante a municipalidade; ora, diante da ausência de atualização cadastral por parte do proprietário do imóvel, não havia

outra alternativa ao Fisco Municipal senão proceder ao lançamento fiscal em face do contribuinte constante em seu sistema.

9. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004703-84.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004703-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
No. ORIG. : 00047038420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO - NOTIFICAÇÃO - AVISO DE RECEBIMENTO. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. O princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.

2. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes: *AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08; AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08.*

3. Apesar do valor da causa ser reduzido, entendo que a quantia arbitrada foi moderadamente fixada, pois remunera dignamente o serviço prestado pelo causídico, que atuou zelosamente no feito. Ademais, o valor arbitrado respeita os parâmetros firmados pelo CPC e está em consonância com o entendimento 3ª Turma.

4. Afastamento da multa aplicada por litigância de má-fé, visto que não houve dolo na atuação da União, tampouco intenção de alterar a verdade dos fatos ou tumultuar o andamento processual. Analisando as razões expostas na inicial, é possível afirmar que a tese apresentada trata-se de matéria defensiva, pois na época em que lavrado o auto de infração o imóvel autuado ainda integrava a esfera patrimonial da antiga Rede Ferroviária Federal S/A.

5. Parcial provimento ao apelo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.



CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004705-54.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004705-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI  
No. ORIG. : 00047055420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTUM. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, § 3º E 4º DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes.
2. O artigo 20, §4º do CPC remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o quantum a ser arbitrado em honorários advocatícios.
3. Nesse contexto, considerando a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável a verba honorária no valor de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), tal como fixada pelo d. magistrado "*a quo*".
4. Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar aviltamento completo do trabalho desempenhado pelo advogado da parte vencedora na demanda.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004706-39.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004706-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI  
No. ORIG. : 00047063920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.

1. Descabe cogitar em imposição de multa por litigância de má-fé à embargante/apelante (União), quando não há demonstração de que esta tenha alterado a verdade dos fatos ou prova de que houve atuação dolosa e temerária na condução do feito.
2. No caso em questão, não restou comprovado que a embargante tenha alterado a verdade dos fatos, tendo esta somente se valido do seu direito constitucional da ampla defesa ao alegar a inexistência de notificação acerca da multa administrativa que lhe foi imposta.
3. Note-se que a má-fé não se presume, só se podendo admitir sua ocorrência quando demonstrada, por meio de prova contundente, o dolo processual da embargante, o que não ocorreu no caso em tela. Precedentes.
4. Assim, não caracterizada qualquer conduta desleal da União, de rigor o afastamento de sua condenação em multa por litigância de má-fé.
5. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006572-82.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006572-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : FABIOLA BARROS BAQUETE MARINI  
No. ORIG. : 00065728220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADES E MULTA PUNITIVA. NULIDADE DA CDA AFASTADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS (ART. 2º, § 5º, III, LEF). PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. O título executivo preenche todos os requisitos previstos no inciso III do § 5º do artigo 2º da Lei nº. 6.830/80.
2. As CDAs de nº 241329/10, 241330/10, 241331/10 e 241332/10 apresentam no campo 'Origem da Dívida', logo em seguida à especificação 'Anuidade', os termos 'F106', 'F107', 'F108' e 'F109' que indicam, pelos dois últimos números, os exercícios não pagos, dedução esta corroborada pelo termo inicial para a contagem de juros, datado do mesmo ano.
3. No tocante à multa, de fato, não há informações de quando foi aplicada, no entanto, tal exigência não é prevista no ordenamento jurídico. Cotejando a CDA nº 241333/10, não há qualquer vício que possa macular sua exigibilidade, visto que especifica de forma clara sua origem ("Multa por ausência de votação"), seu fundamento legal ("artigo 3º da Lei 3.820/60 combinado com o artigo 6º, § 1º da Resolução 458/06 do Conselho Regional de Farmácia") e o termo inicial para contagem de juros (19/06/2009), data esta que indica o provável exercício em que o executado deixou de cumprir com sua obrigação acessória.

4. As certidões de dívida ativa contêm os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela parte executada, não havendo afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório que justifique o reconhecimento de eventual nulidade e frustração do procedimento em curso.
5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016517-93.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016517-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI  
No. ORIG. : 00165179320114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTUM. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, § 3º E 4º DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes.
2. O artigo 20, §4º do CPC remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.
3. Nesse contexto, considerando a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável a verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), tal como fixada pelo d. magistrado "*a quo*".
4. Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar aviltamento completo do trabalho desempenhado pelo advogado da parte vencedora na demanda.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016519-63.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016519-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : MARIA ELIZA MOREIRA  
No. ORIG. : 00165196320114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTUM. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, § 3º E 4º DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes.
2. O artigo 20, §4º do CPC remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o quantum a ser arbitrado em honorários advocatícios.
3. Nesse contexto, considerando a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável a verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), tal como fixada pelo d. magistrado "*a quo*".
4. Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar aviltamento completo do trabalho desempenhado pelo advogado da parte vencedora na demanda.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016721-40.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016721-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE

APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00167214020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE CAMPINAS - TAXA DE LIXO. PRESCRIÇÃO - PROTESTO JUDICIAL - PROVA INSUFICIENTE QUANTO À INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS MODERADAMENTE.

1. Trata-se de cobrança relativa à taxa devida à Fazenda Municipal de Campinas, referente ao exercício fiscal de 2000, cuja exigibilidade, em face do não-recolhimento do tributo, ocorreu no respectivo exercício. A partir de então, iniciou-se o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. O Edital de Notificação de Protesto Judicial Interruptivo dos tributos referentes ao IPTU, ISSQN, contribuições de melhoria e demais tributos, constituídos no exercício de 2000, ainda não ajuizados, publicado em dez/2004, apresenta um valor divergente do constante da CDA e não logra produzir a prova pretendida pelo apelante, visto que não é possível concluir, de forma inequívoca, que o valor em cobro foi lá inserido, já que a existência e abrangência não estão suficientemente documentadas nestes autos. Ademais, vale ressaltar que a publicação, feita por intermédio do Diário Oficial, não atende à exigência de intimação pessoal da União.
4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação. Precedente: *AGA 200801302305, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009.*
5. Prescrição consumada, visto que as parcelas em cobro referem-se aos meses de março a agosto de 2000 (fls. 32) e o despacho citatório foi proferido somente em 24/10/2005. Precedentes: *TRF3 - Judiciário em Dia/Turma C, AC 1169056, processo 200261050006883, Rel. Juíza Fed. Conv. Noemi Martins, j. 26/01/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 03/03/2011, p. 1292; TRF3 - Terceira Turma, AC 1440313, processo 200761050017210, Rel. Dês. Fed. Cecília Marcondes, j. 29/04/2010, v.u., publicado no DJF3 CJI em 10/05/2010, p. 121.*
6. No tocante à verba honorária, do mesmo modo, entendo que a r. sentença não merece reparo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a, b e c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.
7. Apesar do valor da causa ser reduzido, entendo que a quantia arbitrada foi moderadamente fixada, pois remunera dignamente o serviço prestado pelo causídico, que atuou zelosamente no feito por quase oito anos. Ademais, o valor arbitrado respeita os parâmetros firmados pelo CPC e está em consonância com o entendimento 3ª Turma.
8. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016732-69.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016732-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 809/3792

APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL  
No. ORIG. : 00167326920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE CAMPINAS x UNIÃO. TAXA DE LIXO. NOTIFICAÇÃO. LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas de serviços urbanos, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento.

2. Precedentes: *STJ - 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009; TRF3 - 3ª Turma, AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453.*

3. Inteligência da Súmula nº 397 do STJ.

4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016750-90.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016750-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL  
No. ORIG. : 00167509020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE CAMPINAS x UNIÃO. TAXA DE LIXO. NOTIFICAÇÃO. LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas de serviços urbanos, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes: *STJ - 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009; TRF3 - 3ª Turma, AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453.* Inteligência da Súmula nº 397 do STJ.

2. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior

Tribunal de Justiça destaca que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes do STJ: *AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08; AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08.*

3. Apesar do valor da causa ser reduzido, entendo que a quantia arbitrada foi moderadamente fixada, pois remunera dignamente o serviço prestado pelo causídico, que atuou zelosamente no feito. Ademais, o valor arbitrado respeita os parâmetros firmados pelo CPC e está em consonância com o entendimento 3ª Turma.

4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017331-08.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017331-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00173310820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).

2. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.

4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.*

6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017949-50.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017949-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE LOUVEIRA SP  
ADVOGADO : SP172112 TATIANA DE CARVALHO PIERRO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00179495020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de cobrança de IPTU cobrado pelo Município de Louveira, referente aos exercícios de 2004 a 2006, com vencimentos em 10/01/2004, 07/03/2005 e 20/03/2006, conforme CDA de fls. 10. A partir de tais datas teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente.
2. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se o despacho ordenatório da citação o marco interruptivo do prazo prescricional.
3. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada foram parcialmente atingidos pela prescrição, visto que transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre a constituição definitiva de parte do crédito tributário e o despacho ordenatório da citação, cuja data foi informada pelo d. magistrado em sentença e não impugnada pelas partes (25/06/2009). Nesse sentido, o crédito vencido 10/01/2004 em encontra-se prescrito.
4. Não bastasse isso, a execução fiscal não merece prosseguir, tendo em vista a imunidade recíproca de que goza a União relativamente aos créditos tributários exequendos (IPTU).
5. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
6. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
7. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
8. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador



já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

9. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.*

10. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001543-39.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001543-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ORLANDO DIOTTO  
ADVOGADO : SP272888 GIOVANNI FRASNELLI GIANOTTO e outro  
No. ORIG. : 00015433920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006082-48.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006082-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : SERRALHERIA UNIVERSAL LTDA  
No. ORIG. : 00060824820114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003129-96.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003129-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDUARDO CABAIXO SPADA  
ADVOGADO : SP190378 ALESSANDRO CAVALCANTE SPILBORGHS  
No. ORIG. : 00031299620114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-28.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004207-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
ADVOGADO : ADRIANA HELENA BUENO GONCALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00042072820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA. RFFSA. UNIÃO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. TAXAS. IPTU. TAXA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE. TAXA DE COMBATE A SINISTROS - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

2. Trata-se de cobrança de IPTU, Taxa de Conservação de Vias e Logradouros, Taxa de Limpeza Pública/Taxa de Coleta de Lixo e Taxa de Prevenção e Extinção de Incêndio cobrados pelo Município de São Bernardo do Campo, referentes ao exercício de 2001, conforme CDA de fls. 03, autos apensos. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.

3. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que incide o disposto na Súmula nº 106 do

- Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento da execução fiscal o marco interruptivo do prazo prescricional.
4. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada não foram atingidos pela prescrição, visto que não transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 27/06/2002 (fls. 02, autos apensos). Nesse sentido, os créditos vencidos em 28/02/1998, 15/03/1998, 15/04/1998, 15/05/1998, 15/06/1998, 15/07/1998, 15/08/1998, 15/09/1998 e 15/10/1998 encontram-se prescritos; os demais créditos tributários permanecem hígidos.
  5. No caso em exame, tratando-se de matéria que prescinde de produção de prova em audiência (CPC, art. 330, I), é possível a este E.Tribunal, após afastar a prescrição reconhecida pelo Juízo "a quo", prosseguir no exame do mérito, nos termos do art. 515 e seus parágrafos do Código de Processo Civil, sem que isso importe em supressão de instância. Sobre as demais questões alegadas na inicial dos embargos, passo a me pronunciar.
  6. Com relação à alegada imunidade recíproca relativamente à cobrança de IPTU, merece acolhida a insurgência da embargante. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA (incorporadora da FEPASA), devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertence ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
  7. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
  8. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
  9. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
  10. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes.
  11. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.
  12. No tocante à alegação de ser o bem tributado destinado exclusivamente à execução de serviço público, fora do comércio, não sujeitos à tributação, a embargante deixou de comprovar suas alegações, não se desincumbindo do seu ônus probatório.
  13. Com relação à taxa de conservação e de limpeza, impende anotar que esta é calculada tomando-se por base o metro quadrado de construção, elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, vulnerando, destarte, a limitação ao poder de tributar disciplinada especificamente no preceito do art. 145, § 2º da Constituição Federal, expresso ao estatuir que "as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos". Precedentes.
  14. Em que pese a reconhecida inconstitucionalidade das taxas de conservação e limpeza, o mesmo não se pode concluir em relação à taxa de combate a sinistros, já que, de forma pacífica, restou reconhecida sua constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude de referir-se a serviço público essencial, específico e divisível. Precedentes.
  15. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.
  16. Apelação a que se dá provimento, para afastar a prescrição reconhecida pelo Juízo "a quo". Embargos à Execução fiscal parcialmente procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001476-38.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001476-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : JONAS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSÉ MARIA DE CAMPOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00014763820114036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS PELO AUTOR E PELA UNIÃO FEDERAL - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que buscam os recorrentes, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde os embargantes pretendem a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração interpostos pelo autor e pela União Federal, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000592-79.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000592-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : DROGA ANALICE LTDA -ME  
No. ORIG. : 00005927920114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADES E MULTAS POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 24 DA LEI 3.820/60. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA.

1. A prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409.
2. As anuidades devidas aos Conselhos possuem natureza jurídica tributária, na espécie contribuições de interesse de categorias profissionais, sujeitas, portanto, à disciplina do artigo 174 do CTN. O art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional disciplina que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. As anuidades em cobro são referentes aos exercícios de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em 31/03/2002 e 07/04/2003, de acordo com o constante nas inscrições de dívida ativa. Estes, portanto, são os termos iniciais do prazo prescricional.
3. No tocante às multas punitivas, estas foram aplicadas em razão do poder de polícia do exequente, assim, tratando-se de multa administrativa o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº. 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 (cinco) anos, segundo o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, o seguinte precedente desta Turma: *3ª Turma, AC 1179412, Processo 2004.61.24.001223-4, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJU em 26/09/07, página 555.*
4. Apesar de o regramento ser diferenciado para os créditos em cobro, o prazo prescricional é o mesmo, tal seja, quinquenal; no entanto, o termo inicial para a contagem do referido prazo é diverso. No tocante às anuidades, como já exposto acima, conta-se a partir de 31/03/2002 e 07/04/2003, enquanto que as multas administrativas tiveram seu prazo prescricional iniciado em 04/09/2000, 28/05/2001, 28/01/2003 e 12/02/2003, conforme descrição constante das certidões de dívida ativa, no campo 'termo inicial para a contagem de juros e correção monetária'.
5. Tratando-se de execução de dívida não-tributária em relação às multas punitivas, destaco que deve ser aplicado integralmente o regramento previsto na Lei de Execuções Fiscais, visto que não incide, na hipótese, o Código Tributário Nacional. Assim sendo, nos termos do artigo 8º, § 2º, da Lei nº. 6.830/80, "O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição." Quanto às dívidas tributárias - anuidades -, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação. Precedente do STJ: *AGA 200801302305, BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009.*
6. Tanto para as multas quanto para as anuidades, o termo final para que seja interrompido o prazo prescricional é o despacho que ordenou a citação do executado. O processo, por sua vez, foi despachado em 04/07/2005.
7. Cotejando as datas apresentadas, bem como aplicando ao caso o art. 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80 em relação às multas - suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias - conclui-se pela inoccorrência da prescrição, visto que não decorrido integralmente o lustro prescricional entre os períodos indicados.
8. Provimento ao apelo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001289-03.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.001289-4/SP

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

APELADO : SERMAF PRESTACAO DE SERVICOS EM DIVISORIAS E FORROS S/  
No. ORIG. : 00012890320114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO MATERIAL. COBRANÇA DE DUAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DA UNIÃO APENAS QUANTO A UMA DELAS. PROVIMENTO. PROSSEGUIMENTO APENAS QUANTO A CDA RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA REDAÇÃO ATUAL DO ARTIGO 174 DO CTN. AFASTAMENTO DO TEOR DA SÚMULA 106 DO STJ.

1. A prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.
2. É cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º, do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409.
3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
4. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de crédito fazendário constituído por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhido aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o termo "*a quo*" do prazo prescricional é a data da entrega da respectiva DCTF, que no caso em tela ocorreu em 19/05/2005.
5. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação. Precedente: *AGA 200801302305, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009*.
6. Iniciado o prazo prescricional em 19/05/2005 e tendo sido este interrompido em 15/05/2010 (despacho que ordenou a citação - fls. 03), nota-se que não houve o decurso do lapso prescricional em sua integralidade, mantendo-se hígida a cobrança em relação à referida declaração (000000200506212628). Precedente: *TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218*.
7. Provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004364-50.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.004364-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FASE EDUCACAO E CULTURA LTDA  
ADVOGADO : MESSIAS DA CONCEICAO MENDES e outro  
No. ORIG. : 00043645020114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. QUITAÇÃO DA DÍVIDA APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO

## FISCAL. VERBA HONORÁRIA AFASTADA. RECURSO PROVIDO.

1. Extinto o executivo fiscal em razão do pagamento, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários. No caso dos autos, a questão posta em debate deve ser analisada tendo em conta a época em que a quitação do débito fora efetuada pelo contribuinte, se antes ou após o ajuizamento do executivo fiscal. Passo a examinar a questão sob o prisma enunciado.
2. No presente caso, a execução fiscal visa à cobrança de multa administrativa, no valor de R\$ 5.430,33 em ago/03 (CDA nº. 80 6 03 061018-47).
3. *In casu*, a apelante/excepta, em sede de apelação, referiu o equívoco da r. sentença ao fixar honorários advocatícios, ao argumento de que a causa para o pleito de extinção da execução fiscal e embargos foi o pagamento efetuado posteriormente ao ajuizamento da ação executiva.
4. A análise dos autos permite verificar que a alegação da apelante tem procedência, visto que os extratos acostados às fls. 57/61 e 81/86 indicam que a parte executada aderiu ao parcelamento da dívida em cobro em 15/06/2007, tendo efetuado o pagamento da última parcela em 05/12/2009, data da liquidação do parcelamento e extinção da dívida por cancelamento da sua respectiva inscrição.
5. Desta feita, deflui-se dos autos que os débitos exequendos foram objeto de pagamento posterior ao ajuizamento do executivo fiscal, não podendo subsistir a sentença que condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que não foi esta quem deu causa ao ajuizamento da execução fiscal e, de conseguinte, aos embargos à execução outrora propostos.
6. Aliás, o ajuizamento da execução fiscal se deu de forma devida, ante a inércia da parte executada em promover a quitação dos débitos, que somente o fez após a propositura da ação de execução.
7. Sendo assim, indevida a condenação da exequente em honorários sobre tais valores, uma vez que o pagamento foi efetuado posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal.
8. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003969-49.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.003969-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : LUIZ SOUZA DE MATOS  
No. ORIG. : 00039694920114036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.



2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades e uma multa de eleição, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004470-03.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004470-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : ERNESTO LEITE FRITOLI  
No. ORIG. : 00044700320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.078,46 em jul/2010, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim,

constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.  
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.  
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005007-96.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005007-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
: SP111542 SILVANA LORENZETTI  
APELADO : JOHNSON TAKANOBU TAKADA  
No. ORIG. : 00050079620114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma anuidade, no valor total de R\$ 742,37 em mar/11 - fls. 07, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011919-12.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.011919-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : CIENCIA E SAUDE LTDA  
No. ORIG. : 00119191220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.754,88 em out/2011, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011944-25.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.011944-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : LUILDA KUMMER  
No. ORIG. : 00119442520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.129,04 em nov/2011, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011946-92.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.011946-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : LETICIA RODRIGUES MORALES NUNES  
No. ORIG. : 00119469220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em

geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.690,24 em nov/2011, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008688-56.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.008688-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : ROBERTO FLAVIO MORAIS MUZEL  
No. ORIG. : 00086885620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.175,14 em fev/2011, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.  
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007190-19.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007190-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : ADRIANA DA PAIXAO PEREIRA XAVIER MOVIO  
No. ORIG. : 00071901920114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.  
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.  
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada apenas uma anuidade, no valor total de R\$ 999,22 em jun/2012 (fls. 33), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.  
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.  
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.  
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.  
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-74.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.000181-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : RAFAEL LEÃO CAMARA FELGA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00001817420114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, INCISO VI, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A União Federal figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA - devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal).
2. O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao período de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal). Desse modo, inegável que o fato gerador do imposto exigido efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria caso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.
4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552*; *TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485*; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136*.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011680-55.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.011680-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO  
APELADO : TORRES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/S LTDA  
No. ORIG. : 00116805520114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 3.822,50 em ago/10 - fls. 10, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015956-32.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.015956-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : COM/ DE METAIS LINENSE LTDA



ADVOGADO : SP239860 EDUARDO ALBERTO SQUASSONI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00159563220114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA - INSUFICIÊNCIA DE PROVA - INDEFERIMENTO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. TAXA SELIC - LEGALIDADE DA INCIDÊNCIA.

1. Indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, visto que os documentos que foram juntados não são hábeis a demonstrar, de forma inequívoca, a insuficiência de recursos para suportar os encargos processuais na presente lide. A concessão de benefício da justiça gratuita às pessoas jurídicas exige prova concreta da impossibilidade financeira. Precedentes: *STJ, Segunda Turma, REsp 1.075.767/MG, Rel. Ministro Carlos Meira, j. 25.11.2008, DJe 18.12.2008; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 298.139/SP, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, 21.02.2008, DJU 14.04.2008, p. 235; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 265.989/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 06.06.2007, DJU 27.06.2007.*
2. A dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei n. 6.830/80.
3. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um uma finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
4. A cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.
5. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional.
6. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.
7. Os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.
8. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.
9. Não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa SELIC com o fim de computá-los. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190.*
10. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017439-97.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.017439-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP

ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO e outro  
APELADO : EEL EMPRESA PAULISTA DE ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS  
S/C LTDA  
No. ORIG. : 00174399720114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.455,74 em ago/10 - fls. 03, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017460-73.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.017460-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO e outro  
APELADO : TTS TECNOLOGIA E SISTEMAS LTDA  
No. ORIG. : 00174607320114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.272,50 em ago/10 - fls. 04, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028537-79.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.028537-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : DOMINGOS JOSE MARTINS NETO  
No. ORIG. : 00285377920114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 777,00 em dez/2010, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028996-81.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.028996-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : PRIMAV CONSTRUÇÕES E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 00289968120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ R\$ 2.921,09 em dez/2010, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029621-18.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.029621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro  
APELADO : FAG SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA  
No. ORIG. : 00296211820114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 2.731,53 em dez/10 - fls. 03, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
4. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033798-25.2011.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ELISABETE APARECIDA ALVES  
ADVOGADO : MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : B E A CONSULTORIA E TREINAMENTOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00337982520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DA SÓCIA-GERENTE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. A jurisprudência pátria é firme no sentido de que a citação postal do executado aperfeiçoa-se com a entrega da carta em seu endereço, não ensejando nulidade o fato de ter sido recebida por terceiros.
2. Precedentes: *AC 00055124720104058500, Desembargador Federal José Eduardo de Melo Vilar Filho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::14/02/2013 - Página::172; AG, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:01/02/2013 PAGINA:508; AC 200134000314120, DESEMBARGADOR FEDERAL LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:11/05/2012 PAGINA:1705.*
3. Há que se aplicar, na espécie, a teoria da aparência. Em regra, tal teoria é invocada para atos citatórios, ao considerar válida a citação de pessoa jurídica quando quem recebe a contrafé é um funcionário e não manifesta a ausência de poderes para representar a pessoa jurídica em juízo. Desta feita, por analogia, é possível a aplicação da referida teoria no caso vertente, visto que a citação postal foi recebida por pessoa no endereço da coexecutada, sem qualquer ressalva, podendo se presumir, portanto, como válida a intimação pessoal da coexecutada/apelante.
4. No tocante à ilegitimidade da coexecutada para figurar no polo passivo da execução fiscal, tampouco merece acolhida a insurgência da apelante no particular.
5. Com efeito, tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.
6. Compulsando os autos, conclui-se que houve dissolução irregular da sociedade, pois, de acordo com os documentos juntados às fls. 95/107, a empresa executada encontra-se inativa, tendo a própria sociedade declarado, por meio de seu representante legal, que permaneceu durante todo o período das declarações apresentadas sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial. Ademais, como bem salientou o d. Juízo "a quo", não consta dos autos qualquer prova no sentido de que a empresa executada tenha voltado a exercer regularmente suas atividades.
7. Conforme a última Alteração Contratual apresentada (fls.45/46), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, observo que a sócia apelante detinha poderes de gerência ao tempo da dissolução irregular da empresa executada, não havendo que se falar em ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal. Assim, correta a decisão que deferiu o pedido de inclusão do excipiente no polo passivo da execução fiscal.
8. Quanto à alegada prescrição, melhor sorte não assiste à recorrente. Pois bem. Tem-se entendido que a citação dos corresponsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora.
9. Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.
10. No caso em tela, entretanto, verifico que, muito embora citação dos sócios tenha sido efetivado depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, na hipótese, não restou caracterizada a desídia da exequente, a qual impulsionou regularmente a ação executiva.
11. Com efeito, o compulsar dos autos demonstra que em 30/05/2005 a Fazenda Nacional foi cientificada da petição e documentos apresentados pela executada dando conta da inatividade da empresa (fls. 108), o que

indicava o encerramento irregular de suas atividades.

12. A exequente requereu o redirecionamento da ação em face da sócia apelante em 02/12/2005 (fls. 108), ou seja, dentro do prazo de cinco anos contados da ciência da Fazenda Nacional acerca dos indícios de dissolução irregular da empresa executada.

13. Cumpre registrar, ademais, que a necessidade de inclusão dos sócios sobreveio no curso da execução, quando a Fazenda Nacional verificou a impossibilidade de garanti-la segundo os meios usuais. Precedentes.

14. Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação ao sócio.

15. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.

16. Os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.

17. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. Legitimidade da aplicação da taxa Selic para o cálculo dos juros.

18. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

19. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.

20. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.

21. Legitimidade da cobrança do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/69.

22. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034968-32.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.034968-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO	: SP282886 RAFAEL DOS SANTOS MATTOS ALMEIDA e outro
APELADO	: Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	: SP135372 MAURY IZIDORO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00349683220114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STF.

1. Os serviços explorados pela ECT constituem serviços públicos de competência da União (Carta Magna, art. 21, X), podendo se valer do privilégio previsto no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros. Tal entendimento está consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que se manifestou no sentido da recepção pela CF do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, bem como pela não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF. A decisão em apreço foi proferida no RE 220.906, publicado no DJ em 14.11.2002, do qual foi relator o Ministro Maurício Corrêa.
2. A respeito da matéria, os seguintes precedentes jurisprudenciais: *STF, Primeira Turma, AI 690242 AgR/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 17/04/09* ; *STF, Segunda Turma, AI 718646 AgR/SP, Relator Ministro Eros Grau, DJe em 24/10/08* ; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1495922, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 em 24/05/10, página 289* ; *TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1192352, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 em 22/04/10, página 938* ; *TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1472857, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 23/03/10, página 373*.
3. A jurisprudência da Suprema Corte firmou-se no sentido de que a ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988, tal como pleiteia a ora apelante.
4. Mantido o valor da sucumbência, pois moderadamente arbitrado.
5. Apelação do Município de São Paulo e remessa oficial desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051016-66.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.051016-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AUTO PIRATA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP270888 LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00510166620114036182 10F Vt SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por auto de infração, de cujo procedimento o embargante foi notificado em 07/04/2003.



Destaco que o direito de exigir judicialmente o pagamento do aludido crédito constituído começa a fluir a partir do aperfeiçoamento do lançamento (constituição definitiva do crédito tributário), que se dá com a notificação da decisão final do processo administrativo, nos casos de impugnação pelo contribuinte, ou no 31º dia a partir da notificação do auto de infração, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. Não tendo informação de eventual impugnação na seara administrativa, considero como termo inicial para o cômputo do prazo prescricional a data de 07/05/2003.

3. Tratando-se de execuções ajuizadas antes do início da vigência da LC nº 118/05, esta Turma tem entendido que incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, quando não restar considerada a inércia fazendária para se implementar a citação da parte executada. No caso em tela, a execução fiscal foi ajuizada em 25/03/2004 e a citação dos sócios incluídos no polo passivo implementada em 06/10/2004, não havendo que se falar em inércia da exequente.

4. A jurisprudência pátria é firme no sentido de que a citação postal do executado aperfeiçoa-se com a entrega da carta em seu endereço, não ensejando nulidade o fato de ter sido recebida por terceiros. Precedentes: *AC 00055124720104058500, Desembargador Federal José Eduardo de Melo Vilar Filho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::14/02/2013 - Página::172; AG, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:01/02/2013 PAGINA:508; AC 200134000314120, DESEMBARGADOR FEDERAL LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:11/05/2012 PAGINA:1705.*

5. Iniciado o prazo prescricional em 07/05/2003 e ajuizado o feito em 25/03/2004, não há que se falar em prescrição.

6. Apelação a que nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070010-45.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.070010-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CIA AIX DE PARTICIPACOES  
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00700104520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26 DO CPC. INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA. AJUIZAMENTO INDEVIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.
2. A parte executada apresentou exceção de pré-executividade por meio da qual comprovou que a inscrição de dívida ativa que embasa o presente executivo fiscal encontrava-se cancelada na base de dados da própria exequente. Intimada a se manifestar, a União informou o cancelamento da inscrição em dívida ativa e pleiteou a extinção do feito, com base no artigo 26 da LEF. Sobreveio, então, a r. sentença extintiva.
3. Com efeito, doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.
4. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a

citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ: *AGA 200801449446, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241*; *RESP 200301868920, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241*.

5. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, aplica-se à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

6. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a, b e c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes: *AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08*; *AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08*.

7. Desta feita, majoro a condenação fixada a título de honorários advocatícios para o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

8. Importante destacar que esta E. Terceira Turma já decidiu que em se tratando de causa milionária, o parâmetro percentual, a incidir sobre o valor da causa, produz o risco de transformar a sucumbência não em ressarcimento de despesas havidas pelo vencedor com o exercício do direito de defesa, mas em verdadeira punição pelo exercício do direito de ação. Dessa forma, o valor da causa pode ser usado quando não leve à desproporção manifesta e enriquecimento sem justificativa. Precedente: *APELREEX 00108584220064036182, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012*  
..*FONTE\_REPUBLICACAO*.

9. Parcial provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006468-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006468-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
AGRAVADO : CELIO PARISI  
ADVOGADO : SP060453 CELIO PARISI e outro  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS CATHARIM  
ADVOGADO : SP131247 JOAO BAPTISTA CAMPOS PORTO e outro  
: SP323574 MARCOS AUGUSTO CATHARIN  
AGRAVADO : JOSEPH GEORGES SAAB e outros  
: JONAS FLORENCIO DA ROCHA  
: ALVARO LIMA  
: BERNARDO GONZALES VONO  
: CELSO AVILA MARQUES  
: GERALDO NARDI  
: JOAO CARLOS SCALONE  
: PAULO CESAR FAVERO ZANETTI

ORIGEM : VLADMIR SCARP  
No. ORIG. : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
: 00021817520114036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. INDISPONIBILIDADE. POSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRELIMINAR AFASTADA.

1. Ao contrário do que se querem fazer crer os requeridos, houve, por parte do d. juízo *a quo*, apreciação do cerne da questão da indisponibilidade, qual seja, recair ela sobre proventos de aposentadoria, impenhoráveis em razão de seu caráter alimentar, sendo justamente este o ponto contra o qual se insurge o Ministério Público Federal. Não se vislumbra, portanto, a alegada supressão de instância, motivo pelo qual a preliminar em questão merece ser afastada.
2. Visando a dar efetividade aos princípios inseridos no *caput* de seu art. 37, a Constituição Federal de 1988 posicionou-se no sentido de coibir a prática de atos de improbidade administrativa. Regulamentando o § 4º do referido artigo, a Lei nº 8.429/92 dispõe sobre a configuração dos atos de improbidade administrativa, respectivas sanções, além de disposições processuais específicas, dentre as quais destacam-se normas com apurado teor assecuratório visando à efetivação de eventual condenação em ressarcimento ao erário, reparação de dano e pagamento de multas, quais sejam: a indisponibilidade (art. 7º) e o sequestro de bens dos requeridos (art. 16).
3. No caso em tela, não há que se falar que a decretação da indisponibilidade ora pretendida esteja integralmente maculada por ter alcançado valores relativos a proventos de aposentadoria dos agravados. Cumpre ressaltar que tal providência tem natureza acautelatória e o titular do bem apenas fica impedido de dele dispor enquanto permanecer o decreto de indisponibilidade, não sofrendo qualquer outra restrição de direito.
4. É certo que a impenhorabilidade (impossibilidade de tornar indisponível) invocada é conferida pelo artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, que versa não ser possível a penhora de saldo em conta bancária se proveniente de vencimentos ou salários, bem como de proventos, colocando-o a salvo de qualquer forma de constrição, salvo se destinada ao pagamento de prestação alimentícia, de acordo com o § 2º do mesmo artigo 649, CPC.
5. Todavia, à luz do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, a jurisprudência pátria tem consagrado tendência a permitir a penhorabilidade de percentual de salários, proventos ou outras espécies remuneratórias constantes do inciso acima mencionado, fazendo prevalecer um equilíbrio entre os princípios da efetividade processual e da proteção ao patrimônio jurídico mínimo.
6. No caso em exame, tendo em vista os elevados valores líquidos de proventos recebidos pelos requeridos Célio Parisi (R\$ 15.750,19; fls. 124) e Antônio Carlos Catharin (R\$ 11.649,29; fls. 105), afigura-se possível decretar a indisponibilidade de 30% do valor líquido recebido mês a mês pelos ora agravados.
7. Preliminar de supressão de instância afastada.
8. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar arguida e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003223-55.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.003223-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
: CRMV/MS  
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : ZANELLA E RENOVATO LTDA -ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no '*caput*' do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001390-90.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001390-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
: CRMV/MS  
ADVOGADO : LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : RODRIGO ARMANDO ZARACHO ESCOBAR  
No. ORIG. : 00013909020124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive,

nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma anuidade, no valor total de R\$ 334,15 em jun/2011, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016240-58.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016240-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro  
INTERESSADO : DIOGO FAGNER LEITE DOS SANTOS -ME  
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00162405820124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**"AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - EMPRESA COMERCIALIZADORA DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÃO E ANIMAIS VIVOS - REGISTRO - MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO - DESOBRIGATORIEDADE.**

I - A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

II - A Lei n.º 5.515/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se inserem, no rol de exclusividade, o comércio varejista de rações animais, produtos agropecuários e animais vivos.

III - A impetrante não tem como atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não pode ser obrigada ao registro no órgão fiscalizador e nem a manter médico-veterinário responsável.

IV - Precedentes do STJ e do TRF 3ª Região.

V - Agravo improvido."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00144 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009443-51.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009443-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : VIVAVI MANUTENCAO REPARACAO E MONTAGEM DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA A IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP239641 JOSE HENRIQUE FARAH e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/107  
No. ORIG. : 00094435120124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CPC - DECISÃO DE RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO - CANCELAMENTO DE CNPJ - PENDÊNCIAS FISCAIS - IN SRF Nº 200/2002 - RESTRIÇÃO ILEGAL.**

I - A Administração só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza, estando presa aos mandamentos da lei, deles não podendo se afastar sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor ( **Diógenes Gasparini**, Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 6).

II - Restrições a direitos não podem ser impostas por meio de atos como a Instrução Normativa SRF nº 200/2002, expedida pela Secretaria da Receita Federal, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade (Constituição Federal de 1988, artigo 5º, inciso II).

III - Ao fixar limites ao cancelamento do CNPJ o ato normativo extrapolou o poder delegado na lei de regência da matéria, afrontando a norma inscrita no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal de 1988.

IV - Não se pode realizar a cobrança de débitos por meio indireto, sob pena de desvio de finalidade da atuação administrativa, dispondo o Fisco de meios legais, previstos em lei, para cobrar o que lhe é devido.

V - Agravo improvido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002399-60.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002399-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : SILVIA TIEMI TAGARA TAVARES  
ADVOGADO : SP086982 EDSON GABRIEL R DE OLIVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 842/3792

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : COM/ DE EMBALAGENS E ARTEFADOS DE PAPEL SEMEANDO LTDA  
No. ORIG. : 00023996020124036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL - ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS AO FISCO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A LC 118/05. TERMO FINAL - DATA DO DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO.

1. No tocante à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de crédito fazendário constituído por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhido aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF.
3. Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, o despacho ordenatório da citação como marco interruptivo do prazo prescricional.
4. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que não decorrido o lustro prescricional entre a entrega da declaração de rendimentos (18/05/2005 - fls. 65) e o despacho ordenatório da citação (27/01/2010).
5. Dessa forma, o crédito tributário exequendo mantém-se hígido na sua integralidade, devendo a r. sentença ser mantida no particular.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002115-34.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002115-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : HUMBERTO SEBASTIAO BORGONHONI e outro  
: MARIA RITA CASSIA DE LUZIA BORGONHONI  
ADVOGADO : MARCOS JOSE THEBALDI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : JOSE CELSO ROMANO JAU  
No. ORIG. : 00021153420124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO APÓS A CITAÇÃO VÁLIDA DO DEVEDOR. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR À LC 118/05. INSOLVÊNCIA CONFIGURADA.

1. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem

imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.

2. Em que pese não ter sido concretizada a penhora sobre o imóvel dos embargantes, é entendimento assente na Corte Superior de Justiça que "*Os embargos de terceiro são admissíveis não apenas quando tenha ocorrido a efetiva constrição, mas também preventivamente. A simples ameaça de turbação ou esbulho pode ensejar a oposição dos embargos.*" (STJ - Quarta Turma, REsp 389.854, Min. Sávio de Figueiredo, j. 03/12/2002, DJU 19/12/2002). Precedente: *RESP 200703079806, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/03/2010 ..DTPB.*

3. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.

4. Alterou-se o termo inicial para referida presunção, o que acabou por transmutar o anterior instituto de fraude à execução em modalidade de fraude contra credores, dado que, de acordo com a sistemática anterior, mencionada presunção de fraude exigia a instauração do feito executório.

5. Todavia, no caso de alienações ou onerações de bens ou rendas realizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, entendo que a presunção de fraude em evidência deve respeitar a legislação em vigor ao tempo do fato, em consonância com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *Primeira Turma, EDcl no AgRg no REsp 103.514-6/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 05.08.2008, DJe 27.08.2008; RESP 200900998090, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2010.*

6. O imóvel em discussão foi adquirido pelos embargantes em 21/03/2003, antes da alteração legislativa, época em que o executado já havia sido, inclusive, citado na execução fiscal em referência (01/08/2001 - informação obtida da r. sentença).

7. Apesar de o negócio jurídico ter se implementado após a citação do executado, verifico que este, por sua vez, não é o único requisito exigido pela norma legal, uma vez que o parágrafo único do artigo 185 do CTN também exige a demonstração, pelo credor, da insolvência do devedor.

8. Nota-se, pela certidão lavrada pelo oficial de justiça acostada a fls. 44, que na época da diligência (02/08/2004) não foram localizados bens do executado José Celso Romano passíveis de constrição. Destaco que o mandado a ser cumprido pelo servidor judiciário foi expedido posteriormente à alienação aqui discutida (21/03/2003). Desta feita, a prova exigida à exequente, prevista na redação anterior do parágrafo único do artigo 185 do CTN, restou produzida, diante da tentativa do executado em se reduzir à qualidade de insolvente quando alienou o último bem de seu patrimônio que podia responder pela dívida tributária.

9. Realizada a transação após regularmente citado o executado, presume-se a ocorrência de fraude à execução fiscal, tendo em vista não ter demonstrado a existência de outros bens de sua propriedade que pudessem responder frente ao débito exequendo.

10. Apelação a que nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001582-51.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001582-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO	: FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG.	: 00015825120124036125 1 Vr OURINHOS/SP



## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. CDA - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. EXCLUSÃO DO IPTU POSSIBILIDADE - ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº. 6.830/80. PRESCRIÇÃO PARCIAL. NOTIFICAÇÃO - REMESSA DOS CARNÊS. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - INCONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE LIXO E TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO.

1. A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de RFFSA, sucedida pela União em 2007, visando à cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos, no valor de R\$ 896,19 em nov/2003, conforme cópias das CDA's originárias acostadas às fls. 27/33.
2. Com fulcro no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, o Município de Ourinhos, atendendo à decisão proferida por este E. Tribunal Regional Federal (fls. 54/55), apresentou, em 14/10/2011, em substituição aos títulos originários, as CDA's de fls. 66/73. Na ocasião, o Município exequente informou acerca do cancelamento da cobrança do IPTU e exclusão dos valores cobrados a este título, em virtude da existência de imunidade recíproca ocorrida por força da sucessão da RFFSA pela União.
3. As CDA's juntadas às fls. 66/73 indicam, como Taxas de Serviços Urbanos, a taxa de remoção de lixo, a taxa de iluminação pública e a taxa de prevenção de incêndio, discriminam os valores individuais de cada tributo cobrado, informam o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias e apresentam como valor total a quantia de R\$ 1.032,96 em mar/12 - fls. 77.
4. Feitas tais considerações, tenho que a r. sentença impugnada merece reforma no tocante ao capítulo que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência dos requisitos legais.
5. Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.
6. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica das CDA's substitutivas a qual embasam a presente execução, nelas estão indicados a natureza, a origem e a capitulação legal do tributo, os valores originários e o período da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.
7. Cumpre salientar, por oportuno, ser perfeitamente possível a exclusão dos valores cobrados a título de IPTU, de acordo com a inteligência do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, não configurando tal procedimento alteração ou revisão do lançamento originário.
8. Impende assinalar que o valor total apontado nas CDA's substitutivas, consistente na quantia de R\$ 1.032,96, embora não traga a parcela de IPTU - uma vez que excluída da execução fiscal -, é maior do que aquele indicado nas CDA's originárias pelo simples fato de que está atualizado para mar/2012 - fls. 77, enquanto que o valor trazido naquele título originário (R\$ 896,19) estava corrigido até nov/2003.
9. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.
10. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
11. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referentes aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001 cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001, conforme CDA's de fls. 66/73. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
12. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento da execução fiscal o marco interruptivo do prazo prescricional.
13. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada foram parcialmente atingidos pela prescrição, visto que transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre determinados vencimentos dos débitos (28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001) e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 11/11/2003 (fls. 26v). Nesse sentido, os créditos vencidos em 28/02/1998, 15/03/1998, 15/04/1998, 15/05/1998, 15/06/1998, 15/07/1998, 15/08/1998, 15/09/1998 e 15/10/1998 encontram-se prescritos; os demais créditos tributários permanecem hígidos.
14. A alegada nulidade por ausência de notificação do sujeito passivo quanto à cobrança não merece vingar. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em se tratando de cobrança de IPTU e taxas imobiliárias,

cobradas estas juntamente com o referido imposto, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento.

Precedentes.

15. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.

16. Descabida a cobrança relativa à taxa de iluminação pública, ante a ausência de especificidade e divisibilidade do serviço, pois o serviço em questão é genérico, atingindo à população como um todo, não podendo ser individualmente mensurável. Precedente do STF.

17. No entanto, tanto a cobrança da taxa de lixo quanto à taxa de prevenção e extinção de incêndio, por sua vez, são legítimas, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao quantum não recolhido a tal título, respeitada a prescrição reconhecida relativamente a determinadas parcelas dos tributos em questão. Precedentes.

18. No tocante à alegada isenção tributária instituída pela Lei Municipal 794/66, entendendo descabida a aplicação do disposto no referido dispositivo legal, uma vez que não comprovada a utilização exclusiva em serviços públicos, tal como previsto na lei de regência da matéria.

19. Tampouco merece acolhida a alegação de ausência de correta identificação e delimitação da área, tendo em vista que a alteração da forma de cadastramento dos imóveis pela União, na qualidade de sucessora da RFFSA, não pode ser imputada ao exequente, em especial porque a inscrição em dívida ativa ocorreu em momento anterior à dita sucessão.

20. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

21. Apelação a que se dá parcial provimento. Embargos à execução fiscal parcialmente procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001595-50.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001595-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00015955020124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. CDA - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. EXCLUSÃO DO IPTU POSSIBILIDADE - ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº. 6.830/80. PRESCRIÇÃO PARCIAL. NOTIFICAÇÃO - REMESSA DOS CARNÊS. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE LIXO E TAXA DE

## PREVENÇÃO DE INCÊNDIO.

1. A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de RFFSA, sucedida pela União em 2007, visando à cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos, no valor de R\$ 880,95 em nov/2003, conforme cópias das CDA's originárias acostadas às fls. 09/13.
2. Com fulcro no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, o Município de Ourinhos apresentou, em 03/10/2011, em substituição aos títulos originários, as CDA's de fls. 16/23. Na ocasião, o Município exequente informou acerca do cancelamento da cobrança do IPTU e exclusão dos valores cobrados a este título, em virtude da existência de imunidade recíproca ocorrida por força da sucessão da RFFSA pela União.
3. As CDA's juntadas às fls. 16/23 indicam, como Taxas de Serviços Urbanos, a taxa de remoção de lixo e a taxa de prevenção de incêndio, discriminam os valores individuais de cada tributo cobrado, informam o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias e apresentam como valor total a quantia de R\$ 757,41 em mar/2012 (fls. 24).
4. Feitas tais considerações, tenho que a r. sentença impugnada merece reforma no tocante ao capítulo que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência dos requisitos legais.
5. Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.
6. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA substitutiva a qual embasa a presente execução, nela estão indicados a natureza, a origem e a capitulação legal do tributo, os valores originários e o período da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.
7. Tampouco merece guarida a alegação de que a inclusão da Taxa de Prevenção de Incêndio na CDA substitutiva constitui ilegal inovação, por não se tratar de Taxa de Serviços Urbanos. Ao contrário do que defende a embargante, a Taxa de Prevenção de Incêndio integra a rubrica Taxa de Serviços Urbanos e tem como fato gerador a prestação de serviço de vigilância, de acordo com o disposto no artigo 239 Código Tributário do Município de Ourinhos, que nada mais é do que serviço de segurança. Precedente.
8. Cumpre salientar, por oportuno, ser perfeitamente possível a exclusão dos valores cobrados a título de IPTU, de acordo com a inteligência do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, não configurando tal procedimento alteração ou revisão do lançamento originário.
9. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.
10. Legitimidade da União para figurar no polo passivo da execução fiscal. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, bem como nos bens imóveis pertencentes à entidade extinta. Assim, por força literal da lei, a União deve figurar no polo passivo do executivo fiscal em comento.
11. Cabe salientar, ainda, que embora a União sustente que o imóvel objeto de tributação possa ter natureza operacional, a atrair o Departamento Nacional de Infra-Estrutura - DNIT para o polo passivo do executivo fiscal, não se desincumbiu do ônus de provar as suas alegações, pelo que prevalece a presunção de certeza e liquidez de que reveste a CDA em comento.
12. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
13. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de remoção de lixo e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referentes aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001 cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001, conforme CDA's de fls. 16/23. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012*  
..*FONTE\_*REPUBLICACAO.
14. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento da execução fiscal o marco interruptivo do prazo prescricional.
15. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada foram parcialmente atingidos pela prescrição, visto que transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre determinados vencimentos dos débitos (28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001) e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 11/11/2003 (fls. 09v). Nesse sentido, os créditos vencidos em 28/02/1998, 15/03/1998, 15/04/1998, 15/05/1998, 15/06/1998, 15/07/1998, 15/08/1998, 15/09/1998 e 15/10/1998 encontram-se prescritos;

os demais créditos tributários permanecem hígidos.

16. A alegada nulidade por ausência de notificação do sujeito passivo quanto à cobrança não merece vingar. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em se tratando de cobrança de IPTU e taxas imobiliárias, cobradas estas juntamente com o referido imposto, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes.

17. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.

18. A cobrança da taxa de lixo e da taxa de prevenção e extinção de incêndio são legítimas, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao quantum não recolhido a tal título, respeitada a prescrição reconhecida relativamente a determinadas parcelas dos tributos em questão. Precedentes.

19. No tocante à alegada isenção tributária instituída pela Lei Municipal 794/66, entendendo descabida a aplicação do disposto no referido dispositivo legal, uma vez que não comprovada a utilização exclusiva em serviços públicos, tal como previsto na lei de regência da matéria.

20. Tampouco merece acolhida a alegação de 'ausência de correta identificação e delimitação da área', tendo em vista que a alteração da forma de cadastramento dos imóveis pela União, na qualidade de sucessora da RFFSA, não pode ser imputada ao exequente, em especial porque a inscrição em dívida ativa ocorreu em momento anterior à dita sucessão.

21. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

22. Apelação a que se dá provimento. Embargos à execução fiscal parcialmente procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001606-79.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001606-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO	: FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG.	: 00016067920124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. CDA - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. EXCLUSÃO DO IPTU POSSIBILIDADE - ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº. 6.830/80. PRESCRIÇÃO - NÃO CONFIGURADA. NOTIFICAÇÃO - REMESSA DOS CARNÊS. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE LIXO E

## TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO.

1. A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de RFFSA, sucedida pela União em 2007, visando à cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos, no valor de R\$ 775,54 em dez/2005, conforme cópias das CDA's originárias acostadas às fls. 26/27.
2. Com fulcro no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, o Município de Ourinhos apresentou, em 03/10/2011, em substituição aos títulos originários, as CDA's de fls. 56/59. Na ocasião, o Município exequente informou acerca do cancelamento da cobrança do IPTU e exclusão dos valores cobrados a este título, em virtude da existência de imunidade recíproca ocorrida por força da sucessão da RFFSA pela União.
3. As CDA's juntadas às fls.56/59 indicam, como Taxas de Serviços Urbanos, a taxa de remoção de lixo e a taxa de prevenção de incêndio, discriminam os valores individuais de cada tributo cobrado, informam o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias e apresentam como valor total a quantia de R\$ 625,64 em mar/2012 (fls. 63).
4. Feitas tais considerações, tenho que a r. sentença impugnada merece reforma no tocante ao capítulo que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência dos requisitos legais.
5. Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.
6. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA substitutiva a qual embasa a presente execução, nela estão indicados a natureza, a origem e a capitulação legal do tributo, os valores originários e o período da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.
7. Tampouco merece guarida a alegação de que a inclusão da Taxa de Prevenção de Incêndio na CDA substitutiva constitui ilegal inovação, por não se tratar de Taxa de Serviços Urbanos. Ao contrário do que defende a embargante, a Taxa de Prevenção de Incêndio integra a rubrica Taxa de Serviços Urbanos e tem como fato gerador a prestação de serviço de vigilância, de acordo com o disposto no artigo 239 Código Tributário do Município de Ourinhos, que nada mais é do que serviço de segurança. Precedente.
8. Cumpre salientar, por oportuno, ser perfeitamente possível a exclusão dos valores cobrados a título de IPTU, de acordo com a inteligência do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, não configurando tal procedimento alteração ou revisão do lançamento originário.
9. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.
10. Legitimidade da União para figurar no polo passivo da execução fiscal. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, bem como nos bens imóveis pertencentes à entidade extinta. Assim, por força literal da lei, a União deve figurar no polo passivo do executivo fiscal em comento.
11. Cabe salientar, ainda, que embora a União sustente que o imóvel objeto de tributação possa ter natureza operacional, a atrair o Departamento Nacional de Infra-Estrutura - DNIT para o polo passivo do executivo fiscal, não se desincumbiu do ônus de provar as suas alegações, pelo que prevalece a presunção de certeza e liquidez de que reveste a CDA em comento.
12. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
13. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de remoção de lixo e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referentes aos exercícios de 2002 e 2003 cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 07/02/2002 a 16/12/2002 e 30/04/2003 a 23/12/2003, conforme CDA's de fls.56/59. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE REPLICACAO.*
14. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, o marco interruptivo do prazo prescricional se dá com o despacho ordenatório da citação.
15. Contudo, no caso em tela, excepcionalmente, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, tendo em vista que a demora em proferir o despacho citatório decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, tal como narrado na r. sentença impugnada.
16. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada não foram atingidos pela prescrição, visto que não transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre os vencimentos dos débitos (período compreendido entre 07/02/2002 a 16/12/2002 e 30/04/2003 a 23/12/2003) e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 05/04/2006, conforme informação constante da sentença impugnada e não contestada pelas partes.
17. A alegada nulidade por ausência de notificação do sujeito passivo quanto à cobrança não merece vingar. A

jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em se tratando de cobrança de IPTU e taxas imobiliárias, cobradas estas juntamente com o referido imposto, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento.

Precedentes.

18. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.

19. A cobrança da taxa de lixo e da taxa de prevenção e extinção de incêndio são legítimas, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao quantum não recolhido a tal título, respeitada a prescrição reconhecida relativamente a determinadas parcelas dos tributos em questão. Precedentes.

20. No tocante à alegada isenção tributária instituída pela Lei Municipal 794/66, entendo descabida a aplicação do disposto no referido dispositivo legal, uma vez que não comprovada a utilização exclusiva em serviços públicos, tal como previsto na lei de regência da matéria.

21. Tampouco merece acolhida a alegação de 'ausência de correta identificação e delimitação da área', tendo em vista que a alteração da forma de cadastramento dos imóveis pela União, na qualidade de sucessora da RFFSA, não pode ser imputada ao exequente, em especial porque a inscrição em dívida ativa ocorreu em momento anterior à dita sucessão.

22. Improcedentes os embargos à execução fiscal, deve a parte embargante arcar com os honorários advocatícios, em favor do embargado, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), de acordo com os critérios estabelecidos nos §§3º e 4º, art. 20, do CPC.

23. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001619-78.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001619-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00016197820124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. CDA - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. EXCLUSÃO DO IPTU POSSIBILIDADE - ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº. 6.830/80. PRESCRIÇÃO PARCIAL. NOTIFICAÇÃO - REMESSA DOS CARNÊS. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - INCONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE LIXO E TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO.

1. A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de RFFSA, sucedida pela União em 2007,

visando à cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos, no valor de R\$ 1.640,14 em nov/2003, conforme cópias das CDA's originárias acostadas às fls. 28/35.

2. Com fulcro no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, o Município de Ourinhos, atendendo à decisão proferida por este E. Tribunal Regional Federal (fls. 75/76), apresentou, em 14/10/2011, em substituição aos títulos originários, as CDA's de fls. 87/94. Na ocasião, o Município exequente informou acerca do cancelamento da cobrança do IPTU e exclusão dos valores cobrados a este título, em virtude da existência de imunidade recíproca ocorrida por força da sucessão da RFFSA pela União.

3. As CDA's juntadas às fls. 87/94 indicam, como Taxas de Serviços Urbanos, a taxa de remoção de lixo, a taxa de iluminação pública e a taxa de prevenção de incêndio, discriminam os valores individuais de cada tributo cobrado, informam o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias e apresentam como valor total a quantia de R\$ 1.205,82 em mar/12 - fls. 98.

4. Feitas tais considerações, tenho que a r. sentença impugnada merece reforma no tocante ao capítulo que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência dos requisitos legais.

5. Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.

6. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica das CDA's substitutivas a qual embasam a presente execução, nelas estão indicados a natureza, a origem e a capitulação legal do tributo, os valores originários e o período da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.

7. Cumpre salientar, por oportuno, ser perfeitamente possível a exclusão dos valores cobrados a título de IPTU, de acordo com a inteligência do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, não configurando tal procedimento alteração ou revisão do lançamento originário.

8. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

9. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

10. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referentes aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001 cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001, conforme CDA's de fls. 87/94. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

11. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento da execução fiscal o marco interruptivo do prazo prescricional.

12. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada foram parcialmente atingidos pela prescrição, visto que transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre determinados vencimentos dos débitos (28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001) e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 13/11/2003 (fls. 28v). Nesse sentido, os créditos vencidos em 28/02/1998, 15/03/1998, 15/04/1998, 15/05/1998, 15/06/1998, 15/07/1998, 15/08/1998, 15/09/1998 e 15/10/1998 encontram-se prescritos; os demais créditos tributários permanecem hígidos.

13. A alegada nulidade por ausência de notificação do sujeito passivo quanto à cobrança não merece vingar. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em se tratando de cobrança de IPTU e taxas imobiliárias, cobradas estas juntamente com o referido imposto, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes.

14. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.

15. Descabida a cobrança relativa à taxa de iluminação pública, ante a ausência de especificidade e divisibilidade do serviço, pois o serviço em questão é genérico, atingindo à população como um todo, não podendo ser

individualmente mensurável. Precedente do STF.

16. No entanto, tanto a cobrança da taxa de lixo quanto à taxa de prevenção e extinção de incêndio, por sua vez, são legítimas, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao *quantum* não recolhido a tal título, respeitada a prescrição reconhecida relativamente a determinadas parcelas dos tributos em questão. Precedentes.

17. No tocante à alegada isenção tributária instituída pela Lei Municipal 794/66, entendo descabida a aplicação do disposto no referido dispositivo legal, uma vez que não comprovada a utilização exclusiva em serviços públicos, tal como previsto na lei de regência da matéria.

18. Tampouco merece acolhida a alegação de ausência de correta identificação e delimitação da área, tendo em vista que a alteração da forma de cadastramento dos imóveis pela União, na qualidade de sucessora da RFFSA, não pode ser imputada ao exequente, em especial porque a inscrição em dívida ativa ocorreu em momento anterior à dita sucessão.

19. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

20. Apelação a que se dá parcial provimento. Embargos à execução fiscal parcialmente procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001632-77.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001632-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00016327720124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. CDA - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. EXCLUSÃO DO IPTU POSSIBILIDADE - ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº. 6.830/80. PRESCRIÇÃO PARCIAL. NOTIFICAÇÃO - REMESSA DOS CARNÊS. TAXA DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - INCONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE LIXO E TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO.

1. A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de RFFSA, sucedida pela União em 2007, visando à cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos, no valor de R\$ 1.894,40 em nov/2003, conforme cópias das CDA's originárias acostadas às fls. 27/35.

2. Com fulcro no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, o Município de Ourinhos apresentou, em substituição aos títulos originários, as CDA's de fls.58/65. Na ocasião, o Município exequente informou acerca do cancelamento da cobrança do IPTU e exclusão dos valores cobrados a este título, em virtude da existência de imunidade recíproca ocorrida por força da sucessão da RFFSA pela União.

3. As CDA's juntadas às fls.58/65 indicam, como Taxas de Serviços Urbanos, a taxa de conservação de vias, a taxa de remoção de lixo, a taxa de iluminação pública e a taxa de prevenção de incêndio, discriminam os valores



individuais de cada tributo cobrado, informam o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias e apresentam como valor total a quantia de R\$ 2.330,09 em abr/12 - fls. 58/65.

4. Feitas tais considerações, tenho que a r. sentença impugnada merece reforma no tocante ao capítulo que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência dos requisitos legais.

5. Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.

6. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA substitutiva a qual embasa a presente execução, nela estão indicados a natureza, a origem e a capitulação legal do tributo, os valores originários e o período da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.

7. Cumpre salientar, por oportuno, ser perfeitamente possível a exclusão dos valores cobrados a título de IPTU, de acordo com a inteligência do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, não configurando tal procedimento alteração ou revisão do lançamento originário.

8. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

9. Legitimidade da União para figurar no polo passivo da execução fiscal. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, bem como nos bens imóveis pertencentes à entidade extinta. Assim, por força literal da lei, a União deve figurar no polo passivo do executivo fiscal em comento.

10. Cabe salientar, ainda, que embora a União sustente que o imóvel objeto de tributação possa ter natureza operacional, a atrair o Departamento Nacional de Infra-Estrutura - DNIT para o polo passivo do executivo fiscal, não se desincumbiu do ônus de provar as suas alegações, pelo que prevalece a presunção de certeza e liquidez de que reveste a CDA em comento.

11. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

12. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de conservação de vias, taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referentes aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001 cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001, conforme CDA's de fls. 58/65. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

13. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento da execução fiscal o marco interruptivo do prazo prescricional.

14. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada foram parcialmente atingidos pela prescrição, visto que transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre determinados vencimentos dos débitos (28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001) e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 13/11/2003 (fls. 26). Nesse sentido, os créditos vencidos em 28/02/1998, 15/03/1998, 15/04/1998, 15/05/1998, 15/06/1998, 15/07/1998, 15/08/1998, 15/09/1998 e 15/10/1998 encontram-se prescritos; os demais créditos tributários permanecem hígidos.

15. A alegada nulidade por ausência de notificação do sujeito passivo quanto à cobrança não merece vingar. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em se tratando de cobrança de IPTU e taxas imobiliárias, cobradas estas juntamente com o referido imposto, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes.

16. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.

17. Quanto à taxa de conservação de vias, impende anotar que tal tributo é calculado tomando-se por base o metro quadrado de construção, elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, vulnerando, destarte, a limitação ao poder de tributar disciplinada especificamente no preceito do art. 145, § 2º da Constituição

Federal, expresso ao estatuir que "as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos". Precedentes.

18. Da mesma forma, descabida a cobrança relativa à taxa de iluminação pública, ante a ausência de especificidade e divisibilidade do serviço, pois o serviço em questão é genérico, atingindo à população como um todo, não podendo ser individualmente mensurável. Precedente do STF.

19. No entanto, tanto a cobrança da taxa de lixo quanto à taxa de prevenção e extinção de incêndio, por sua vez, são legítimas, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao *quantum* não recolhido a tal título, respeitada a prescrição reconhecida relativamente a determinadas parcelas dos tributos em questão. Precedentes.

20. No tocante à alegada isenção tributária instituída pela Lei Municipal 794/66, entendo descabida a aplicação do disposto no referido dispositivo legal, uma vez que não comprovada a utilização exclusiva em serviços públicos, tal como previsto na lei de regência da matéria.

21. Tampouco merece acolhida a alegação de 'ausência de correta identificação e delimitação da área', tendo em vista que a alteração da forma de cadastramento dos imóveis pela União, na qualidade de sucessora da RFFSA, não pode ser imputada ao exequente, em especial porque a inscrição em dívida ativa ocorreu em momento anterior à dita sucessão.

22. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

23. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001993-94.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001993-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00019939420124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. TERMO INICIAL - DATA DOS VENCIMENTOS DOS TRIBUTOS. TERMO FINAL - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

2. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referente ao exercício de 1996, cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 15/03/1996 a 15/12/1996, conforme CDA de fls. 69/70. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

3. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, entendo que a demora em promover a citação da executada decorreu de mecanismos inerentes ao Poder Judiciário, razão por que incide, no caso em tela, o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento do executivo fiscal como termo final para interrupção do prazo prescricional, de acordo com a jurisprudência do E. STJ e desta E. Terceira Turma.
4. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA que perfilha a execução fiscal embargada foram integralmente atingidos pela prescrição, visto que vencidos no período de 15/03/1996 a 15/12/1996 e a execução fiscal somente foi ajuizada em 08/01/2002 (fls. 16v).
5. Reconhecida a prescrição dos créditos tributários, restam prejudicadas as demais alegações formuladas pelas partes.
6. Mantida a condenação do Município embargado tal como fixada na r. sentença impugnada.
7. Reconhecida a prescrição dos créditos tributários. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a prescrição dos créditos tributários objeto da execução fiscal embargada (autos nº. 2009.61.25.003647-6) e julgar prejudicada a apelação do Município de Ourinhos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00153 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001680-91.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001680-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Itapeva SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016809120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. APELAÇÃO DO EMBARGADO IMPROVIDA. PROVIDA APELAÇÃO DO EMBARGANTE.

1. A unidade básica de saúde que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo*

2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232 ; TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.

5. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 5% (cinco por cento) do valor atualizado da execução fiscal -, de fato assiste razão ao embargante, tendo em vista que a verba honorária fixada pelo Juízo "*a quo*" não guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

6. Importante ressaltar que o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

7. Nesse contexto, considerando o montante do crédito cobrado, a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável seja a verba honorária fixada em 10% do valor exigido, nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.

8. Apelação do embargado e remessa oficial a que se nega provimento. Apelação do embargante provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do embargado e à remessa oficial e dar provimento à apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002741-84.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.002741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro  
APELADO : LEANDRO LOPES DOS REIS  
No. ORIG. : 00027418420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP. ANUIDADES DE 2006 E 2007. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA SOMENTE EM 23/05/2012. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. ANUIDADES DE 2009, 2010 E 2011. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CRTR/SP, referente aos exercícios de 2006 e 2007, cuja exigibilidade deu-se em mar/2006 e mar/2007, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional. Precedentes.

2. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional

3. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 7179/11 (fls. 08) foram parcialmente atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em mar/2006 e

mar/2007, sem prolação do despacho ordenatório da citação, dado o indeferimento da inicial. Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 23/05/2012 (fls. 02).

4. No que tange à cobrança relativa às anuidades dos exercícios de 2009, 2010 e 2011, a r. sentença não merece reforma.

5. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

6. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

7. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 854,44 em dez/11 - fls. 08, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

8. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

9. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

10. Prescrição reconhecida de ofício relativamente à cobrança das anuidades 2006 e 2007. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a prescrição das anuidades 2006 e 2007 e quanto ao débito remanescente, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-91.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.003697-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : UNIMED LINS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP127005 EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro  
No. ORIG. : 00036979120124036142 1 Vr LINS/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTAS ADMINISTRATIVAS. DECRETO Nº 20.910/32. PRAZO PRESCRICIONAL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A LEI Nº. 118/05. TERMO FINAL - DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com relação à prescrição, não colhe a alegação de que, por tratar-se de execução fiscal de multas administrativas, o prazo prescricional seria o previsto no Código Civil.

2. O posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, bem como no art. 1º da

Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 anos. Neste sentido, o seguinte precedente desta Turma: *TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 1179412, Processo 2004.61.24.001223-4, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJU em 26/09/07, página 555.*

3. Tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

4. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's nº. 129458/06, nº. 129459/06 e nº. 129460/06 (fls. 03/05) foram, de fato, atingidos pela prescrição, uma vez que definitivamente constituídos em 07/06/1999 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 21/11/2006 (fls. 10).

5. No tocante ao crédito consubstanciado na CDA nº 129461/06, não se verifica a prescrição, uma vez que o despacho que ordenou a citação do executado ocorreu dentro do prazo quinquenal contado este da data da sua constituição definitiva - 17/09/2003 (fls. 06).

6. Dessa forma, a r. sentença impugnada deve ser mantida na sua integralidade.

7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000302-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000302-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP198640 ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
AGRAVADO : CARLA CRISTINA ABADIO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010237020124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

5. Na espécie, estão sendo executadas quatro anuidades, no valor total de R\$ 776,66, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000305-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000305-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP198640 ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
AGRAVADO : ROSANGELA BATAGLIA NAURE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33\*SSJ > SP  
No. ORIG. : 00009812120124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro

anuidades.

6. Na espécie, conforme se depreende do documento acostado à fl. 34, estão sendo executadas cinco anuidades, referentes a 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011, no valor total de R\$ 1.661,34, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000475-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000475-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EUGENIO MURA E CIA LTDA e outros  
: ROSANA MURA  
: ELISABETE MURA  
: DORCILIA FRONIO MURA  
: EUGENIO MURA  
ADVOGADO : SP024065 JOSE BATISTA PATUTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP  
No. ORIG. : 99.00.00000-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. Tem-se entendido que a citação dos corresponsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos contado da citação da empresa devedora. Nesse sentido, os seguintes precedentes: RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009; AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008.

2. Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente. Nesse sentido, destaco os julgados: AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009; AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388.

3. No caso em análise, a sociedade executada foi citada em 28.01.1999 (fl. 25-verso) e a União formulou pedido de inclusão dos sócios no polo passivo em 05.11.2001, o qual foi deferido em 12.11.2001 (fls. 150/151).

4. Entretanto, a citação dos sócios-gerentes foi realizada somente em 27.07.2012 (fl. 392), muito após o decurso do prazo de cinco anos previsto para o reconhecimento da prescrição intercorrente. Em que pese o entendimento do C. STJ, no caso concreto não reconheço sua aplicabilidade, porquanto o real endereço dos corresponsáveis só foi fornecido efetivamente pela exequente em outubro de 2011 (fl. 356), informação indispensável para que o Judiciário procedesse à expedição de mandado de citação, bem como para seu devido cumprimento.

5. Ademais, verifico que, em diversos momentos do processo de origem, o juiz motivou a exequente a manifestar-se acerca da citação dos sócios incluídos no polo passivo, ficando ela, todavia, apresentando petições limitadas a requerimentos de atos de constrição no procedimento falimentar da empresa executada.



6. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos acompanhava pela conclusão.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000492-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000492-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
AGRAVADO : SIDNEIA SILVA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009847320124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

5. Na espécie, conforme se depreende do documento acostado à fl. 17, estão sendo executadas cinco anuidades, referentes a 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011 no valor total de R\$ 1.038,74, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000618-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000618-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP198640 ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
AGRAVADO : MARIA CRISTINA CYRINO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009734420124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.
3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.
4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
5. Na espécie, estão sendo executadas 05 (cinco) anuidades, referentes a 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011 no valor total de R\$ 1.198,10 o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000788-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000788-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : COM/ E IMP/ DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES PROSINTESE  
 : LTDA  
ADVOGADO : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00659217620114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Desse modo, como o dinheiro é o primeiro bem na ordem de penhora, o oferecimento de bens pela executada não afasta o bloqueio determinado.
3. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação aos bens oferecidos e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade. Esta Egrégia Terceira Turma assim já se posicionou: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009.
4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001040-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001040-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN e outro  
AGRAVADO : FRANCISCO CARLOS SCAFF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP

No. ORIG. : 00021980220124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.
3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.
4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
6. Na espécie, estão sendo executadas onze anuidades, no valor total de R\$ 3.557,19, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001486-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001486-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ANTONIO DE MELLO SANTOS  
ADVOGADO : MT005637 GERSON MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026008020114036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por

meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.

2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

3. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002059-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002059-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : OTIMA COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP137600 ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO e outro  
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO NOVAES e outros  
: ANTONIO EUFRASIO DE TOLEDO FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 13017608819944036108 1 Vr BAURU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e conseqüente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e

não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, vislumbro que os executados Carlos Alberto Novaes, Antonio Eufrásio de Toledo Filho e Evaldo Cruz foram citados (fls. 59, 67, 84/85) e que as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (fls. 54, 56/57, 84/85, 86 e 117), impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos desses executados, nos termos do artigo supracitado.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002226-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002226-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : SANDRA CRISTINA MASTROROSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00082035820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual

- no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
6. Na espécie, estão sendo executadas quatro anuidades, no valor total de R\$ 844,00, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002227-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002227-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP260323 CAROLINA LIMA DE BIAGI e outro  
AGRAVADO : MARIA CELESTE SILVA RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00295513520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.
3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.
4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
6. Na espécie, parece-me que a execução envolve quatro anuidades (fls. 36), o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
7. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002465-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002465-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MPM TRANSPORTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00335798020094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. ART. 8º, DA LEI N. 6.830/80. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. Versando sobre a modalidade de citação no rito das execuções fiscais, a Lei n. 6.830/80 dispõe de modo expresse, no seguinte sentido: "*Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma; (...)*"
2. Segundo interpretação dada pelo C. Superior Tribunal de Justiça ao inciso I supracitado, a Fazenda Pública tem o direito potestativo de requerer a citação por Oficial de Justiça, razão pela qual não deve o ilustre Magistrado criar óbices à realização de referida providência, entendimento esse que considero deva ser estendido para abranger a possibilidade de constatação de atividade empresarial. Nesse sentido, confira-se: STJ, Segunda Turma, REsp n. 966260, Relator Carlos Fernando Mathias - Juiz Convocado do TRF 1ª Região, DJU 19.06.2008.
3. Ademais, deve ser salientado que o cumprimento de mandado por Oficial de Justiça tem também a finalidade de comprovar eventual dissolução irregular da pessoa jurídica, sendo que, a meu ver, essa tem sido a situação mais corriqueiramente demonstrada pela prática. Dessa forma, preenche-se requisito para o redirecionamento do feito, conforme a Súmula n. 435 do STJ.
4. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002505-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002505-0/SP



RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : RENT A MICRO LOCACAO E VENDA DE EQUIPAM EM GERAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00424169020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. ART. 8º, DA LEI N. 6.830/80. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. Versando sobre a modalidade de citação no rito das execuções fiscais, a Lei n. 6.830/80 dispõe de modo expreso, no seguinte sentido: "*Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma; (...)*"
2. Segundo interpretação dada pelo C. Superior Tribunal de Justiça ao inciso I supracitado, a Fazenda Pública tem o direito potestativo de requerer a citação por Oficial de Justiça, razão pela qual não deve o ilustre Magistrado criar óbices à realização de referida providência, entendimento esse que considero deva ser estendido para abranger a possibilidade de constatação de atividade empresarial. Nesse sentido, confira-se: STJ, Segunda Turma, REsp n. 966260, Relator Carlos Fernando Mathias - Juiz Convocado do TRF 1ª Região, DJU 19.06.2008.
3. Ademais, deve ser salientado que o cumprimento de mandado por Oficial de Justiça tem também a finalidade de comprovar eventual dissolução irregular da pessoa jurídica, sendo que, a meu ver, essa tem sido a situação mais corriqueiramente demonstrada pela prática. Dessa forma, preenche-se requisito para o redirecionamento do feito, conforme a Súmula n. 435 do STJ.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002615-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002615-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PAULO ALEXANDRE DA SILVA SERRA DO AMARAL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00553885820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. ART. 8º, DA LEI N. 6.830/80. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.

1. Versando sobre a modalidade de citação no rito das execuções fiscais, a Lei n. 6.830/80 dispõe de modo expreso, no seguinte sentido: "*Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida*

*com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma; (...)"*

2. Segundo interpretação dada pelo C. Superior Tribunal de Justiça ao inciso I supracitado, a Fazenda Pública tem o direito potestativo de requerer a citação por Oficial de Justiça, razão pela qual não deve o ilustre Magistrado criar óbices à realização de referida providência, entendimento esse que considero deva ser estendido para abranger a possibilidade de constatação de atividade empresarial. Nesse sentido, confira-se: STJ, Segunda Turma, REsp n. 966260, Relator Carlos Fernando Mathias - Juiz Convocado do TRF 1ª Região, DJU 19.06.2008.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002845-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002845-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HERCULES MOURA MARTINS  
ADVOGADO : SP216607 LUIZ GUSTAVO TOMALERI COLCHETTI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERRA NEGRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00199-6 2 Vr SERRA NEGRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.

2. Há nos autos indicação de que foram esgotadas as possibilidades de se encontrar bens passíveis de garantir a presente execução, desencadeando-se até a decretação de indisponibilidade dos bens do devedor, o que corrobora ainda mais a argumentação expendida pela agravante.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003299-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003299-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JORGE SHIMABUKURO  
ADVOGADO : SP256101 DANIELA RAMOS MARINHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA e outros  
: FRANCOIS REGIS GUILLAUMON  
: HELENO GUAL NABAO  
: DOMINGOS OLEA AGUIAR FILHO espolio  
: JOSE ANTONIO MARQUES RODRIGUES  
: ANTONIO ROBERTO MARCONATO  
: JOSE JURANDIR GIMENEZ MARINI  
: LEOMAR TOTTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000505020134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA REQUISITOS.

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.
2. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.
3. Com o advento da Lei n. 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.
4. Não há verossimilhança na alegação de que o prosseguimento da execução possa causar grave dano de difícil ou incerta reparação ao agravante, pois, como bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*, a presente demanda está garantida unicamente por penhora de bens imóveis de titularidade da empresa executada, não afetando em nada o recorrente. Além desse requisito, não houve pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo na inicial dos embargos opostos (fls. 13/23).
5. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003329-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003329-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CERAMICA CHIARELLI S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 09.00.11373-6 A Vr MOGI GUACU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.
3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003568-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003568-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN e outro  
AGRAVADO : CAROLINA TORRES DA CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00215616120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.
3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.
4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
6. Na espécie, parece-me que a execução envolve cinco anuidades (fls. 27), o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
7. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003605-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003605-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100373920104036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004229-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004229-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE  
AGRAVADO : LETICIA SANTOS DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00258852620104036182 11F Vt SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. O dinheiro é o bem preferencial na ordem de penhora e, portanto, não obriga o credor a aceitar outro bem antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade. Esta Egrégia Turma já se posicionou: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009.
3. O agravo merece acolhida para que seja deferida a penhora *online* com relação à parte executada, independentemente do esgotamento das diligências, salientando-se que houve citação às fls. 26, requisito que atende ao que restou decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgado recente: STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1296737, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJe de 21/02/2013.
4. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004534-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004534-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro  
AGRAVADO : DALVARES ARCHELEIGAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00476257420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed.

Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

6. Na espécie, estão sendo executadas cinco anuidades, no valor total de R\$ 3.289,05, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

7. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004549-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004549-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro  
AGRAVADO : CARLOS JAVIER LAUREANO DONIZ SOTO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCALIS SP  
No. ORIG. : 00213444720104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho



- deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
  6. Na espécie, estão sendo executadas quatro anuidades, no valor total de R\$ 2.525,90, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
  7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004702-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004702-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : RICARDO BARONI DE BAPTISTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00099277320054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.
3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.
4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
6. Na espécie, a execução envolve três anuidades (fls. 14, 15 e 16), o que revela, à luz da legislação específica, a invalidade da pretensão do Conselho.
7. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005176-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005176-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : NEUROCIRURGIA NEUROLOGIA E ASSOCIADOS LTDA  
ADVOGADO : SP236195 RODRIGO RICHTER VENTUROLE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00348899720044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Quanto ao fato de o executado ter aderido a programa de parcelamento, ressalto que referida situação está consagrada no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.
3. Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado.
4. Todavia, no caso concreto, o parcelamento não se consolidou conforme demonstrado documentalmente pela exequente (fls. 138/140). Assim, eventual realização de penhora em referido processo terá o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.
5. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.005191-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00099958720104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005484-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005484-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : GISELE APARECIDA PALANCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001650520134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.
2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.
3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.
4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.
5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
6. Na espécie, estão sendo executadas quatro anuidades, no valor total de R\$ 1.120,39 (fl. 13), o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005485-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005485-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : LAURENTINA DA SILVA SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001642020134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

6. Na espécie, estão sendo executadas cinco anuidades, no valor total de R\$ 1.033,82 (fl. 34), o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005527-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005527-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CAALBOR ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP109308 HERIBELTON ALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00206597920064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.
3. No que se refere ao suposto cerceamento de defesa na instância ordinária, constato que mencionada alegação não procede, visto que, em exame das cópias dos autos aqui acostadas, verifico que as petições apresentadas pelo executado têm sido devidamente apreciadas.
4. Deve ser ressaltado, também, que a oportunidade de vista dos autos e manifestação do devedor antes de efetivado o bloqueio de numerários poderia inviabilizar a própria medida judicial, o que legitima, portanto, o diferimento do contraditório.
5. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005720-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005720-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP198640 ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
AGRAVADO : ANA PAULA BAPTISTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00354499720084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.

6. Na espécie, estão sendo executadas quatro anuidades, no valor total de R\$ 937,26 (fl. 42), o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006487-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006487-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : INSTITUTO DE RADIOLOGIA PRESIDENTE PRUDENTE S/S LTDA  
ADVOGADO : SP188761 LUIZ PAULO JORGE GOMES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00059914620114036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora,

estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.

2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

3. Feita ressalva em relação ao quantum a ser bloqueado, autorizando-se tão somente a penhora online do valor do débito com a devida atualização monetária, pois as verbas sucumbenciais já estão inclusas no valor da CDA (Decreto-lei n. 1.025/69).

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006840-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006840-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : SP095253 MARCOS TAVARES LEITE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00427115920124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Acerca da constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACENJUD, posiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Nesse sentido, destaco os julgados: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.

2. No caso concreto, apesar de terem sido oferecidos bens à penhora suficientes para garantir a execução, há de se considerar que a eventual alienação deles em hasta pública seria menos proveitosa que a obtenção imediata de garantia em espécie, a qual tem prevalência na ordem de penhora (art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e art. 655, I, do CPC).

3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006903-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006903-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LUIZ ALFREDO PINTO VIEIRA  
ADVOGADO : SP027510 WINSTON SEBE e outro  
AGRAVADO : IVANIR PINTO VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044751520024036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e conseqüente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, vislumbro que o executado Luiz Alfredo Pinto Vieira foi citado (fl. 25) e que as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (fls. 30v, 45, 87, 140/142 e 144 e verso) impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos deste executado, nos termos do artigo supracitado. Todavia, não me parece que a esposa do agravado conste como coexecutada, razão pela qual não se revela possível, nesse momento, a extensão dos efeitos da indisponibilidade quanto a seu patrimônio.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

6. Em relação ao desbloqueio dos valores constritos, entendo que a impenhorabilidade invocada é conferida pelo artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, que versa não ser possível a penhora de saldo em conta bancária se proveniente de vencimentos ou salários, bem como de proventos, colocando-o a salvo de qualquer forma de constrição, salvo se destinada ao pagamento de prestação alimentícia, de acordo com o § 2º do mesmo artigo 649, CPC. Nesse sentido, confira-se o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

STJ, Segunda Turma, REsp 1074228, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 07/10/2008, DJe 05/11/2008; TRF3, Terceira Turma, AI 200703001036638, Rel. Des. Nery Junior, DJF 13/05/2008.  
7. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007381-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007381-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00102236220104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo

legislador.

8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008944-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008944-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : MARIA TEREZA FRANCISCHETO TARDIN  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00085792920064036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. EXECUÇÃO DE CRÉDITO DE VALOR INFERIOR A R\$ 5.000,00. LEI N. 12.514/11. COBRANÇA DE ANUIDADES.

1. Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

2. Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, Súmula 542 do STJ e precedentes desta Turma de Julgamento: TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008.

3. Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos termos dos artigos 7º e 8º.

4. De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

5. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
6. Na espécie, estão sendo executadas seis anuidades, no valor total de R\$ 3.309,12, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.
7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009381-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009381-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOSE PAULO PIMENTEL PIRAPOZINHO -ME e outro  
: JOAO PAULO PIMENTEL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP  
No. ORIG. : 10.00.00121-1 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e conseqüente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, vislumbro que os executados José Paulo Pimentel Pirapozinho - ME e José Paulo Pimentel foram citados (fls. 58v) e que as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (fls. 58v, 67/70 e 91/97) impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos destes executados, nos termos do artigo supracitado.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida

determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009382-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009382-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO MOREIRA JUNIOR e outro  
: CARLOS AUGUSTO MOREIRA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP  
No. ORIG. : 09.00.00010-3 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e conseqüente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, vislumbro que houve citação dos executados (fls. 88/89) e que todas diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram negativas (fls. 99/102, 111 e 123/126) impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos desses executados, nos termos do artigo supracitado.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida

determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010089-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010089-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SYSLAB PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00432488920114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.

2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011024-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011024-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARITUCS ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010508520134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

1. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

2. Com o advento da Lei n. 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.

3. Examinando os autos, entretanto, parece-me haver grande discrepância entre o valor da avaliação dos bens móveis penhorados, qual seja R\$ 58.700,00 (fls. 354/360), e o valor do débito objeto da execução, R\$ 523.574,88 atualizados até setembro de 2012 (fl. 348), o que, por óbvio, revela diminuta importância dos bens penhorados em face do montante a garantir.

4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011507-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011507-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : DESAFIO RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : DRH MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

1. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei nº 6.830/80, em seu artigo 16, § 1º. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.
2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.
3. Ressalto que referido dispositivo não exige que mencionada garantia seja integral, tendo a jurisprudência pátria consagrado entendimento no sentido de que, ainda que parcialmente garantida a execução fiscal, é possível o recebimento de embargos do devedor, desde que a constrição alcance valor relevante. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 80.723/PR, Rel. Ministra Nancy Andrigli, j. 16.06.2000, DJU 1º.08.2000, p. 218; STJ, Segunda Turma, REsp 899.457/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.08.2008, DJe 26.08.2008.
4. No caso concreto, contudo, parece-me que a agravante em momento algum refutou os argumentos utilizados pelo MM. Juízo *supra*, ou seja, não alegou que a execução está garantida integralmente por penhora ou que pelo menos tal garantia é de valor relevante.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011544-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011544-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARKARQUITETURA GERENCIAMENTO CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00427237320124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto,



não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

3. No que tange à regra insculpida no artigo 620 do Diploma Processual Civil, não pairam dúvidas de que se consubstancia em verdadeiro princípio que deve ser perseguido com pertinácia. Sua rigidez, contudo, não há de ser tamanha que imponha óbice à própria finalidade da execução ou sirva de escudo para os interesses contrários à boa-fé.

4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011670-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011670-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO PADRE ANCHIETA CENTRO PAULISTA DE RADIO E TV EDUCATIVAS  
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00314021220104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS PRESENTES.

1. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 310.949/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26.06.2008, DJF3 08.07.2008; TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.

3. Por entender desnecessária a ampla comprovação do direito alegado pela parte em situação que exige apenas a "*fumaça do bom direito*", bem como por vislumbrar relevância na fundamentação apresentada pela agravante, além do risco de lesão grave e de difícil reparação, parecem preenchidos os requisitos listados como necessários para recebimento de embargos com efeito suspensivo.

4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011848-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011848-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : VIACAO CIDADE DE CAIEIRAS LTDA  
ADVOGADO : SP107733 LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00128307120114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS PRESENTES.

1. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.

3. Por entender desnecessária a ampla comprovação do direito alegado pela parte em situação que exige apenas a "*fumaça do bom direito*", bem como por vislumbrar relevância na fundamentação apresentada pela agravante, além do risco de lesão grave e de difícil reparação, parecem-me preenchidos os requisitos listados como necessários para recebimento de embargos com efeito suspensivo.

4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012990-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012990-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR  
AGRAVADO : ALEXANDRE ALMEIDA DOS REIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00192710520104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.
2. O dinheiro é o bem preferencial na ordem de penhora e, portanto, não obriga o credor a aceitar outro bem antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade. Esta Egrégia Terceira Turma assim já se posicionou: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009*
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013212-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013212-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LIGIA YURI SUMIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00201268620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse*

*limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e consequente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, vislumbro que a executada Ligia Yuri Sumida foi citada (fls.13) e que as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (fls. 26, 55/56), dentre as quais se destacam tentativas de bloqueio via BacenJud, impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da executada, nos termos do artigo supracitado.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014187-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014187-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO	: SP097365 APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
AGRAVADO	: MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO	: SP101735 BENEDITO APARECIDO SANTANA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00202835420104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS/9ª REGIÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. As anuidades devidas aos Conselhos de Fiscalização Profissional têm natureza tributária e, como tais, sujeitam-se aos prazos de prescrição próprios dos tributos. Nesses termos, firmou-se a orientação da Egrégia Corte Superior de Justiça (v.g. REsp 200700373038, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJE 04/11/2009; REsp 200801549693, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJE 05/11/2008).

2. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

3. No caso em julgamento, a ação de execução fiscal visa a cobrança de anuidades devidas ao Conselho Regional de Serviço Social - CRESS - 9ª Região, relativas aos exercícios de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008, cujos

vencimentos ocorreram nesse período, constituindo estes os termos iniciais do prazo prescricional.

4. Quanto ao termo final, esta 3ª Turma firmou entendimento o sentido de que tratando-se de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Precedente: TRF-3, AC n. 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3: 13/01/2009, p. 74.

5. Desse modo, a teor do enunciado da Súmula 106/STJ, verifica-se que os valores inscritos em Dívida Ativa, relativos às Anuidades dos Exercícios de 2004 e 2005 (fls. 19/20) foram atingidos pela prescrição, tendo em vista ter transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos entre as datas da constituição definitiva dos créditos, as quais, no caso, equivalem à data do vencimento do tributo, em 30/04/2004 e 30/04/2005, e a data do ajuizamento da ação de execução fiscal, ocorrida em 01 de junho de 2010 (fls. 15/16).

6. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014329-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014329-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JOSE LUIS ROCHA MARQUES  
ADVOGADO : SP155399 MARIA APARECIDA GIANDOSO  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 00057309020118260362 A Vr MOGI GUACU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.

2. Quanto à constrição do veículo em evidência, saliento que, a respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os*

*órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

3. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e consequente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

4. No presente caso, vislumbro que o executado foi citado e que as diligências determinadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (insuficiência do bloqueio pelo sistema BacenJud), impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos dos executados, nos termos do artigo supra colacionado.

5. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015081-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015081-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ELAINE DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00008389020104036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).

3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015135-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015135-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SIFCO S/A  
ADVOGADO : SP072080 MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00002223820134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou

qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015136-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015136-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SIFCO S/A  
ADVOGADO : SP072080 MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj > SP  
No. ORIG. : 00001790420134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.

2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015336-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015336-2/SP



RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : IND/ BAIANA DE COLCHOES E ESPUMAS LTDA  
ADVOGADO : BA021438 FRANCO ALVES SABINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00476159820074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. No que concerne ao bloqueio de numerários, embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACENJUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Conforme os seguintes julgados: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação aos bens móveis oferecidos e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade. Esta E. Terceira Turma assim já se posicionou: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009
3. Quanto à alegada adesão a programa de parcelamento de débitos, ressalto que referida situação está consagrada no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.
4. Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado.
5. Todavia, no caso concreto, o parcelamento não se consolidou, conforme afirmado pela Fazenda Nacional (fl. 536) e pela própria agravante em suas razões recursais. Assim, eventual realização de penhora em referido processo terá o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.
6. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015594-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015594-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TONARELLI MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e outro  
: JOSE ALBERTO ARCANGELI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 04.00.00016-4 A Vr ITAPIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e conseqüente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, verifico que restou caracterizada a dissolução irregular da empresa devedora (Tonarelli Máquinas Agrícolas Ltda.) e que seu representante legal (Sr. José Alberto Arcangeli) foi incluído no polo passivo da execução, tendo sido devidamente citado (fl. 65 e verso). As diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (fls. 65-verso, 72, 81/82, 89, 101/102, 105, 146/149, 166/169), dentre as quais, inclusive, destacam-se tentativas de bloqueio eletrônico de numerários, impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos dos executados, nos termos do artigo supracitado.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016049-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016049-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CASALE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP116383 FRANCISCO DE ASSIS GARCIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00020868720124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.
3. No que tange à regra insculpida no artigo 620 do Diploma Processual Civil, não pairam dúvidas de que se consubstancia em verdadeiro princípio que deve ser perseguido com pertinácia. Sua rigidez, contudo, não há de ser tamanha que imponha óbice à própria finalidade da execução ou sirva de escudo para os interesses contrários à boa-fé.
4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016821-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016821-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ELAINE DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093209020114036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016824-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016824-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093226020114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.016826-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093182320114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016834-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016834-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093286720114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016970-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016970-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : H L CONSULTORIA LTDA e outro  
: SERGIO HUMPHREYS PIMENTEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00024106120044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*

2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e consequente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, vislumbro que os executados HL Consultoria Ltda e Sérgio Humphreys Pimentel foram citados (fls. 32) e que as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (fls. 38/38v, 40v, 41) impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos desses executados, nos termos do artigo supracitado.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg



no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).  
6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017054-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017054-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARKARQUITETURA GERENCIAMENTO CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00257111220134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.
2. Com o advento da Lei n. 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.
3. O crédito executado não se encontra garantido por penhora suficiente. Com efeito, os numerários bloqueados por meio do sistema BacenJud em 03/05/2013 (R\$ 62.568,61e R\$ 883,13 - fls. 203 e 453) atingem percentual muito diminuto do montante executado (R\$ 1.113.211,94 em dezembro/2012 - fls. 198/199). Não houve o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos no § 1º do artigo 739-A, do CPC, para a concessão de efeito suspensivo aos embargos.
4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017111-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LUQUITA IND/ E COM/ DE ACRILICOS LTDA  
ADVOGADO : SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00108756320124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS PRESENTES.

1. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.
2. Ressalto que referido dispositivo não exige que mencionada garantia seja integral, tendo a jurisprudência pátria consagrado entendimento no sentido de que, ainda que parcialmente garantida a execução fiscal, é possível o recebimento de embargos do devedor, desde que a constrição alcance valor relevante.
3. A execução está garantida por penhora de bens em valor superior ao valor originalmente inscrito, e os argumentos expendidos pela embargante não podem ser de pronto classificados como implausíveis ou irrelevantes. Ademais, resta evidente o risco de dano de incerta reparação advindo da possível alienação dos bens penhorados, motivo pelo qual considero viável a atribuição de efeito suspensivo à defesa oposta. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 899.457/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.08.2008, DJe 26.08.2008.
4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00215 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017139-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017139-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MAX BOLT IND/ E COM/ DE METAIS S/A  
ADVOGADO : SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00042450620124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008.
2. Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem imóvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.
3. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017151-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017151-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : IVO SIDINEI LOPES DE ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00405343020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A, DO CTN. POSSIBILIDADE.

1. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: *Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005) § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005).*
2. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida

indisponibilidade e consequente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em consideração que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio.

3. No presente caso, as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas (fls. 53/55), dentre as quais, inclusive, destaca-se tentativa de bloqueio eletrônico de numerários via BACENJUD (fl. 46), impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos do executado, nos termos do artigo supracitado.

4. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique aos órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada.

5. Precedentes do Superior de Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009, TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).

6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017314-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017314-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00094196020114036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).

3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos

adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.

7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.

8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017361-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017361-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100599720104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de

ofício e não ensejam a produção de outras provas.

2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00219 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017536-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017536-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00094499520114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU.

PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.  
IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017554-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017554-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP

ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093710420114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017753-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017753-6/SP



RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP208937 ELAINE DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00008171720104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.
2. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).
3. Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
4. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).
5. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.
7. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.
8. Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
9. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017796-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017796-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : RADAR CENTER COUROS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP203411 ÉRICA JACOB CARRIJO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034527020124036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD.

1. Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.
2. Desse modo, o dinheiro é o bem preferencial na ordem de penhora e, portanto, não obriga o credor a aceitar outro bem antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade. Esta Egrégia Terceira Turma assim já se posicionou: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009
3. O agravo merece acolhimento para que seja deferida a penhora *on-line* com relação à executada, independentemente do esgotamento das diligências, salientando-se que houve a devida citação (fl. 61), requisito que atende ao que restou decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado recente: STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1296737, Rel. Ministro Napoleão Nunes, DJe de 21/02/2013
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018729-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018729-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : MARIA VIRGINIA CELIA DE SOUZA RAMOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS/9ª REGIÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. As anuidades devidas aos Conselhos de Fiscalização Profissional têm natureza tributária e, como tais, sujeitam-se aos prazos de prescrição próprios dos tributos. Nesses termos, firmou-se a orientação da Egrégia Corte Superior de Justiça (v.g. REsp 200700373038, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJE 04/11/2009; REsp 200801549693, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJE 05/11/2008).
2. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. No caso em julgamento, a ação de execução fiscal visa a cobrança de anuidades devidas ao Conselho Regional de Serviço Social - CRESS - 9ª Região, relativas aos exercícios de 1995, 1996, 1997 e 1998, cujos vencimentos ocorreram nesse período, constituindo estes os termos iniciais do prazo prescricional.
4. Quanto ao termo final, esta 3ª Turma firmou entendimento o sentido de que tratando-se de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Precedente: TRF-3, AC n. 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3: 13/01/2009, p. 74.
5. Desse modo, a teor do enunciado da Súmula 106/STJ, verifica-se que os valores inscritos em Dívida Ativa, relativos à Anuidade do Exercício de 1995 (fls. 14) foram atingidos pela prescrição, tendo em vista ter transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito, a qual, no caso, equivale à data do vencimento do tributo, em 31/03/1995, e a data do ajuizamento da ação de execução fiscal, ocorrida em 04 de dezembro de 2001 (fls.12/13).
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019228-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019228-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CASA VERRE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP236573 GUSTAVO INACIO CAPUTO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00547569520124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

1. A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei nº 6.830/80, em seu artigo 16, § 1º. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.
3. Pela aplicação de referido dispositivo aos ritos das execuções fiscais, assim já se manifestou esta Egrégia Turma, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgados realizados após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 310.949/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26.06.2008, DJF3 08.07.2008; TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007.
4. Analisando os autos, vislumbro que o crédito executado encontra-se garantido por penhora suficiente, porém, não vejo o cumprimento do requisito relativo à necessidade de haver grave dano de difícil ou incerta reparação, tendo em vista a cautelaridade prevista pelo art. 694, § 2º, do CPC, nos moldes do que restou fundamentado pelo MM. Juízo *a quo*, bem como àquele referente à formulação de expresso requerimento pela parte embargante.
5. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007600-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007600-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAGIP FUNDICAO DE ALUMINIO IND/ E COM/ LTDA e outros  
: JOAQUIM BELARMINO DA SILVA  
: PAULO BATISTA  
: JOSE ANTONIO GOMES  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 09.00.00342-7 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - NÃO COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A parte embargante alegou, na inicial destes embargos à execução fiscal, a nulidade da CDA e a ilegitimidade dos sócios para figurarem no polo passivo do executivo fiscal. Formulou, assim, dois pedidos, quais sejam, a extinção da execução fiscal e a exclusão dos sócios do polo passivo do feito.
2. Sucede que, em 29/06/2010 (fls. 117), a empresa executada/embargante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora guerreada, sendo, por tal razão, descabido o exame acerca do pedido de 'extinção da execução fiscal em virtude da nulidade da CDA'.
3. Contudo, a adesão a programa de parcelamento da dívida não subtrai do coexecutado, sócio da empresa executada, a possibilidade de discutir sua legitimidade passiva. Não por outra razão, os próprios embargantes requereram o prosseguimento dos embargos à execução apenas no que tange à discussão da exclusão dos sócios o polo passivo da demanda, conforme petição de fls.153/156.
4. Feitas tais considerações, tenho que a discussão remanesce apenas no tocante à questão da legitimidade dos sócios para figurarem no polo passivo do executivo fiscal. Precedentes.
5. O atual entendimento desta E. Terceira Turma, em consonância com o posicionamento do Superior Tribunal de

Justiça, é de que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto.

6. São indícios de dissolução irregular o fato de a empresa não mais se encontrar no local de sua sede, inviabilizando a citação. Todavia, analisando os autos, verifico que a citação foi regularmente efetuada (fls. 19, autos apensos). Intimada da diligência citatória, a União requereu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução, em razão de não terem sido localizados bens penhoráveis em nome da executada (fls. 22, autos apensos).

7. Portanto, conforme se verifica do acima exposto, não se trata de caso de citação frustrada. O fato de constar a empresa na situação "ativa não regular" (fls. 23, autos apensos), isoladamente considerado, não se afigura indício suficiente para configurar hipótese de dissolução irregular. Precedente

8. Por seu turno, não houve qualquer comprovação de eventual gestão fraudulenta ou a prática de quaisquer dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto pelos sócios, sendo incabível a inclusão destes no polo passivo da execução fiscal.

9. Assim, não há como não excluir os embargantes do polo passivo da execução, à míngua de elementos aptos a demonstrar os requisitos para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios da empresa executada.

10. Em razão da parcial procedência dos embargos - apenas o pleito relativo à exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal foi acolhido -, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

11. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00226 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009805-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009805-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
ADVOGADO	: SP198467 JOAQUIM VALENTIM DO NASCIMENTO NETO (Int.Pessoal)
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG.	: 12.00.00002-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO. ERRO MATERIAL.

1. O art. 535, do Código de Processo Civil, prevê o cabimento de embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Desse modo, constatando não haver qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao julgador rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: 1ª Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.

2. Em verdade, sob a alegação de omissão, o Embargante está a manifestar seu inconformismo em face do

Julgamento embargado, de modo a evidenciar seu intuito exclusivo de ver reformada a decisão recorrida, emprestando ao recurso efeito modificativo do julgado.

3. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar a simples interesse daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

4. No que diz respeito ao prequestionamento, destaco entendimento desta E. 3ª Turma, no sentido de que o julgador não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões e dispositivos legais apresentados pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos seja suficiente para solucionar a lide, restando prejudicada a apreciação dos demais. Precedentes: TRF-3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008; TRF-3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008; STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.

5. Em síntese, a decisão está suficientemente fundamentada, não havendo vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado. Nesses termos, se é a reforma do julgado que busca o Recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

6. Por fim, observo, nesta oportunidade, a ocorrência de erro material no julgado, motivo pelo qual procedo à sua correção, de ofício, para que a fundamentação acerca dos honorários advocatícios conste nos seguintes termos: "*Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 2.000,00 (dois mil reais) -, de fato assiste razão ao Embargante, tendo em vista que a verba honorária fixada pelo Juízo "a quo" não corresponde nem a 5% (cinco por cento) do valor cobrado na execução fiscal embargada, não guardando sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*"

7. Nesses termos, por se tratar de simples erro material, fica substituída a expressão "R\$ 500,00 (quinhentos reais)", constante do voto e do item 6 da Ementa (fls. 215vº/216vº), pela expressão "R\$ 2.000,00 (dois mil reais)".

8. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00227 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017460-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017460-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE TREMEMBE SP  
ADVOGADO : SP255042 ALEXANDRE DE JESUS SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00279-8 1 Vr TREMEMBE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator

rejeitá-los de plano.

2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes.
5. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018665-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018665-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: BRILHANTE E CRISCENTE LTDA
ADVOGADO	: SILMARA APARECIDA SALVADOR
APELADO	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
No. ORIG.	: 13.00.00001-9 2 Vt MONTE ALTO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80 - INTIMAÇÃO DA PENHORA. INCIDÊNCIA DO REGRAMENTO ESPECÍFICO. INTEMPESTIVIDADE.

1. O artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, em seu inciso III, prevê que o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação da penhora.
2. Assim, o prazo legal para oposição de embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora.
3. Analisando os autos de execução fiscal (autos apensos) é possível constatar que o executado/embargante foi intimado da penhora que recaiu sobre bem de sua propriedade e ficou ciente do prazo legal para apresentação dos embargos à execução em 12/12/2012, conforme certidão do Oficial de Justiça acostada a fls. 18v, autos apensos; iniciando-se, a partir do primeiro dia útil imediato, a contagem do trintídio legal. Os presentes embargos somente foram protocolizados em 06/02/2013 (fls. 02), sendo, portanto, manifestamente intempestivos.
4. Precedentes deste e. Tribunal: *Sexta Turma, AC 1660747, processo 200961820178700, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 08/09/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 15/09/2011, p. 914; Terceira Turma, AC 1287949, processo 200761820372063, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 21/08/2008, publicado no DJF3 em 03/09/2008.*
5. Por fim, saliento ser incabível o reconhecimento de questões de ordem pública nessa superior instância, haja

vista a impossibilidade de conhecimento da própria ação de embargos à execução.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00229 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019483-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019483-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO : EDSON MARCOS GONCALVES  
No. ORIG. : 09.00.00002-5 1 Vt SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ABANDONO - ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240, STJ - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO EXECUTADO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA.

1. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento. A propósito, esse é o entendimento já firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, quando confirmou a sentença de extinção da execução fiscal por inércia da exequente quando intimada a se manifestar. Precedentes.

2. Compulsando os autos, noto que a carta precatória expedida para citação do executado retornou sem cumprimento, tendo a parte exequente sido intimada para manifestar-se sobre a diligência negativa, contudo, quedou-se inerte (fls. 20).

3. Diante da ausência de manifestação, determinou o d. juízo que os autos aguardassem provocação por 30 (trinta) dias e, no silêncio, a intimação do exequente para dar andamento ao processo em 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de extinção, nos termos do artigo 267, inciso III e § 1º, do Código de Processo Civil (fls. 21). A parte exequente foi intimada pessoalmente, por duas vezes, na forma do art. 267, §1º, tendo constado expressamente a advertência de que a ausência de impulso ao feito acarretaria a extinção do processo, conforme fls. 26 e 29v. Contudo, novamente quedou-se inerte. Após, sobreveio decisão extintiva do feito.

4. Não-aplicação da Súmula 240 do STJ ao caso em comento, visto que sequer houve citação do executado, tampouco foram opostos embargos à execução fiscal. Ausência de interesse do executado em manifestar-se pelo prosseguimento do feito, ou opor-se à extinção do processo, quando este sequer foi citado nos autos de execução fiscal. Nesse sentido é o já consolidado entendimento do STJ. Precedentes.

5. Apelação a que se nega provimento.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020918-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020918-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LUIZ ANTONIO SANTANA GRANADO -ME  
No. ORIG. : 97.00.00008-2 1 Vr PIRACAIA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXTINÇÃO DO FEITO COM BASE NO ARTIGO 156, I, DO CTN. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O d. Juízo "*a quo*" reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, com fundamento no artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional, em virtude do transcurso do prazo prescricional entre a data do arquivamento dos autos (01/09/2000) e a data da prolação da sentença (08/07/2011) sem qualquer manifestação da parte exequente.
2. Sucede, contudo, que a exequente, após a prolação da decisão extintiva do feito, comprovou que a parte executada satisfaz a obrigação em momento anterior à ocorrência da prescrição intercorrente, conforme os extratos de fls. 39 e 45, que indicam a extinção do crédito tributário pelo pagamento ocorrido em 02/11/2004.
3. Desta feita, tendo em vista o pagamento do débito exequendo antes da ocorrência da prescrição intercorrente, bem como o pedido de extinção do feito formulado pela exequente, deve a r. sentença ser reformada para que a extinção do feito tenha como fundamento legal o artigo 156, inciso I, do CTN c/c o art. 794, I, do CPC.
4. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024722-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024722-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SOMA ESTUDIO GRAFICO LTDA -EPP  
ADVOGADO : EDUARDO PAULO CSORDAS  
No. ORIG. : 10.00.00036-0 A Vr COTIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. EXTINÇÃO PREMATURA DA EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO COM O VALOR REMANESCENTE.

1. Analisando a documentação apresentada nos autos, não é possível concluir, de forma inequívoca, que todos os valores foram pagos, visto que o montante recolhido nas guias DARFs de fls. 68/69 não coincide com os constantes da Declaração de Rendimentos, tampouco com os apresentados na CDA, representando quantia inferior ao executado.
2. O extrato de fls. 139 mostra como foi realizada a alocação dos valores recolhidos, remanescendo, de fato, uma quantia a ser cobrada.
3. A extinção do feito mostrou-se precipitada, pois se trata de simples caso de substituição da CDA no curso da execução fiscal, não podendo prosperar a r. sentença extintiva. Precedente: *AC 200661820129929, JUIZ SANTORO FACCHINI, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:22/09/2011 PÁGINA: 1110.*
4. Provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026553-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026553-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SAN KO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e outro  
: TAN DJOEN HOUW  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA  
No. ORIG. : 04.00.01436-3 A Vr COTIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. HIPÓTESES DO ART. 135, III, CTN NÃO COMPROVADAS. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO.

I - No caso em tela, o d. Juízo "a quo" reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, ao argumento de que transcorreu o prazo quinquenal entre a citação da empresa executada e a do sócio incluído no polo passivo da execução fiscal. Com base neste fundamento, o d. magistrado acolheu a exceção de pré-executividade e extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

II - Contudo, laborou em equívoco o d. magistrado ao extinguir a execução fiscal, uma vez que a prescrição intercorrente, nos termos em que reconhecida no presente feito, não conduz à extinção do feito executivo, visto que a suposta inércia da Fazenda Nacional diz respeito tão-somente ao redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa executada.

III - Assim, o reconhecimento da prescrição intercorrente, em virtude do transcurso do prazo quinquenal entre a citação da empresa executada e a do sócio da empresa executada, gera apenas a exclusão do coexecutado do polo passivo da execução fiscal e não a extinção do processo de execução fiscal.

IV - Feitas tais considerações, passo ao exame da questão que envolve o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da empresa executada.

V - E neste ponto, tenho que embora tenha sido reconhecida a prescrição intercorrente pelo d. Juízo "*a quo*", analisando detidamente a questão posta a julgamento, entendo que os sócios-gerentes não podem figurar no polo passivo do executivo fiscal por outro fundamento, qual seja, a ausência de motivo ensejador para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios da empresa executada.

VI - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

VII - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

VIII - Na hipótese em tela, contudo, os indícios dos autos são no sentido de que a empresa encontra-se em funcionamento, já que todas as tentativas de localização da empresa executada restaram frutíferas (fls. 34), e, embora a exequente sustente a ausência de bens da executada passíveis de penhora, tal alegação não se mostra suficiente para que seja autorizado o redirecionamento da ação executiva aos seus sócios-gerentes.

IX - Dessa forma, há de se concluir que não há elementos suficientes que indiquem ter a empresa executada encerrado irregularmente suas atividades. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios. Precedentes.

X - Acrescento, ainda, que há outros meios de a exequente buscar a satisfação de seu crédito, exclusivamente pelo patrimônio da pessoa jurídica executada, como, por exemplo, a penhora sobre o faturamento. Dessa forma, entendo prematura a inclusão do sócio, ora apelado, no polo passivo da execução, o que não obsta, se o caso, que novo pedido de redirecionamento seja futuramente formulado.

XI - Assim, constatada a ilegitimidade do sócio da empresa executada para responder pelos débitos em questão, devida a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que esta concorreu para a inclusão indevida daquele no polo passivo da demanda executiva, ao formular pedido de redirecionamento da execução.

XII - E mais. Havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido de exclusão do sócio da empresa executada do polo passivo do executivo fiscal não exige a exequente da condenação em honorários sucumbenciais.

XIII - Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 5% do valor da execução fiscal (R\$ 22.444,97 em set/04 - fls. 02) - tenho que a r. sentença não merece reforma, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da parte executada, o tempo de duração do processo, o valor da causa e a natureza da demanda.

XIV - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027903-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027903-4/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 927/3792

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DROGAL FARMACEUTICA LTDA filial  
ADVOGADO : ANDRE FERREIRA ZOCCOLI  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
No. ORIG. : 09.00.00040-8 1 Vr COSMOPOLIS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DROGARIA - AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL NO MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO - ARTIGO 24 DA LEI Nº 3.820/60 C/C ARTIGO 15 DA LEI Nº 5.991/73 - POSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. RECURSO DESPROVIDO.

I - O art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71 c.c. art. 15 da Lei nº 5.991/73, dispõe sobre a obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo o expediente de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, o qual será aplicado em dobro no caso de reincidência. Assim, ao revés do que sustenta a apelante, a lei não dispensou a responsabilidade de farmacêutico em drogarias.

II - A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.

III - O artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, dispõe, ademais, que "no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite".

IV - Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a autuação fiscal, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução.

V - Nesse sentido, o argumento lançado pela apelante de que sempre manteve, em seu estabelecimento, profissional farmacêutico, devidamente habilitado e registrado perante o CRF, à disposição do público, durante todo o horário de funcionamento, não me parece crível, em especial porque desacompanhado de elementos probatórios aptos a atestarem a sua veracidade.

VI - Cumpre salientar que ainda que existisse impedimento provisório do farmacêutico responsável, caberia à embargante a obrigação de substituí-lo durante o referido período, porque o farmacêutico responsável deve estar presente durante todo o expediente do estabelecimento.

VII - Cabe destacar, por oportuno, que para além de manter profissional farmacêutico constante do Livro de Registro de Empregados, é necessário que este permaneça no estabelecimento comercial durante todo o seu horário de funcionamento, o que não ocorreu no caso dos autos.

VIII - Cumpre observar que nos termos da legislação vigente, o artigo 24 da Lei n.º 3.820/60, combinado com o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, concede ao Conselho Regional de Farmácia o poder de verificar se as atividades de profissional farmacêutico são, ou não, exercidas por profissional habilitado e registrado. Conclui-se, daí, a sua competência para verificar se o estabelecimento farmacêutico possui ou não responsável farmacêutico presente durante todo o período de funcionamento do estabelecimento. Caso não possua, pode, e deve, proceder a autuação. Precedentes.

IX - Já que a apelante não comprovou que o profissional responsável, devidamente inscrito no conselho pertinente, se encontrava presente durante todo o período de funcionamento do estabelecimento, deve o Conselho Regional de Farmácia proceder às autuações, não havendo que se falar em abuso de poder ou ilegalidade do ato administrativo praticado.

X - Cumpre destacar que a dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei n. 6.830/80.

XI - Desse modo, os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impuntualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.

XII - Portanto, a cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.

XIII - Por seu turno, a cobrança da multa moratória tem previsão legal, não cabendo ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei.

XIV - A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois

decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.

XV - Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que a aplicação dos juros no percentual de 1% ao mês é legítima, devendo manter-se hígida a r. sentença prolatada no particular.

XVI - De resto, não restou demonstrada a ocorrência do alegado anatocismo, de modo que a cobrança deve prevalecer tal como lançada na CDA.

XVII - Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030918-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FENIX FABRIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP213391 EDISON ARGEL CAMARGO DOS SANTOS  
: SP195852 RAFAEL FRANCESCHINI LEITE  
No. ORIG. : 11.00.00057-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO - DATA DA ENTREGA DA DCTF. TERMO FINAL - DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO. REDAÇÃO ATUAL DO ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN.

1. Trata-se de cobrança de PIS e COFINS, tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte; em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF.
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. A insurgência do Fisco em seu recurso limita-se ao afastamento da prescrição em relação àqueles constituídos mediante DCTFs com os finais de nº. 11050628 e 11174030, eis que foram entregues pelo contribuinte em 15/05/2002 e 15/08/2002, respectivamente.
4. Tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, esta Turma tem entendido que não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se como termo interruptivo do prazo prescricional o despacho ordenatório da citação. Precedente: *AGA 200801302305, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009*.
5. Iniciado o prazo prescricional em 15/05/2002 e 15/08/2002 e tendo sido este interrompido em 17/05/2007, nota-se que apenas o crédito tributário constituído pela declaração de rendimentos de nº 11174030 não foi alcançado pela prescrição, devendo a execução prosseguir apenas quanto ao respectivo valor.
6. Reforma no tocante ao valor arbitrado a título de honorários advocatícios.
7. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

8. Reduzo a condenação da embargada para o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pois tal valor remunera dignamente o serviço prestado pelo causídico e respeita os parâmetros firmados pelo CPC, ficando em consonância com o entendimento 3ª Turma.

9. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000041-46.2013.4.03.6125/SP

2013.61.25.000041-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00000414620134036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. IPTU E TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. CDA - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº. 6.830/80. PRESCRIÇÃO PARCIAL. NOTIFICAÇÃO - REMESSA DOS CARNÊS. IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA. TAXA DE TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - INCONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE LIXO E TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO.

1. A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de RFFSA, sucedida pela União em 2007, visando à cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos, no valor de R\$ 735,97 em nov/2003, conforme cópias das CDA's originárias acostadas às fls. 19/25.
2. Com fulcro no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, o Município de Ourinhos apresentou, em substituição aos títulos originários, as CDA's de fls. 79/82.
3. As CDA's juntadas às fls. 79/82 indicam a cobrança de IPTU e de Taxas de Serviços Urbanos, tais como, taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio, discriminam os valores individuais de cada tributo cobrado, informam o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias e apresentam como valor total a quantia de R\$ 1.449,65 em out/12 - fls. 77/82.
4. Feitas tais considerações, tenho que a r. sentença impugnada merece reforma no tocante ao capítulo que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência dos requisitos legais.
5. Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.
6. Ademais, conforme se verifica da CDA substitutiva a qual embasa a presente execução, nela estão indicados a natureza, a origem e a capitulação legal do tributo, os valores originários e o período da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.
7. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.
8. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

9. Trata-se de cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos (taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referentes aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001 cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001, conforme CDA's de fls. 79/82. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
10. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que a demora na citação decorreu por motivos inerentes aos mecanismos do Poder Judiciário, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento da execução fiscal o marco interruptivo do prazo prescricional.
11. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada foram parcialmente atingidos pela prescrição, visto que transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre determinados vencimentos dos débitos (28/02/1998 a 15/12/1998, 16/01/1999 a 16/12/1999, 31/01/2000 a 16/12/2000 e 02/02/2001 a 16/12/2001) e o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 13/11/2003 (fls. 26). Nesse sentido, os créditos vencidos em 28/02/1998, 15/03/1998, 15/04/1998, 15/05/1998, 15/06/1998, 15/07/1998, 15/08/1998, 15/09/1998 e 15/10/1998 encontram-se prescritos; os demais créditos tributários permanecem hígidos.
12. A alegada nulidade por ausência de notificação do sujeito passivo quanto à cobrança não merece vingar. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em se tratando de cobrança de IPTU e taxas imobiliárias, cobradas estas juntamente com o referido imposto, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes.
13. Pelas CDA's acostadas aos autos em apenso, o Município de Ourinhos executa além dos valores relativos ao IPTU, outros referentes à taxa de remoção de lixo, taxa de iluminação pública e taxa de prevenção de incêndio (fls.79/82).
14. Importante assinalar que pelos títulos executivos acostados às fls. 79/82 há a cobrança de débitos relativos ao IPTU, muito embora o Município de Ourinhos tenha informado acerca do cancelamento da cobrança e exclusão dos valores cobrados a este título. Assim, impende a análise da constitucionalidade da exigência do IPTU no caso em tela.
15. No tocante à cobrança de IPTU, a sentença vergastada não merece qualquer reparo. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
16. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
17. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
18. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
19. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes.
20. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.
21. Descabida a cobrança relativa à taxa de iluminação pública, ante a ausência de especificidade e divisibilidade do serviço, pois o serviço em questão é genérico, atingindo à população como um todo, não podendo ser individualmente mensurável. Precedente do STF.
22. No entanto, tanto a cobrança da taxa de lixo quanto à taxa de prevenção e extinção de incêndio, por sua vez, são legítimas, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao *quantum* não recolhido a tal título, respeitada a prescrição reconhecida relativamente a determinadas parcelas dos tributos em questão. Precedentes.
23. No tocante à alegada isenção tributária instituída pela Lei Municipal 794/66, entendo descabida a aplicação do

disposto no referido dispositivo legal, uma vez que não comprovada a utilização exclusiva em serviços públicos, tal como previsto na lei de regência da matéria.

24. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

25. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-14.2013.4.03.6125/SP

2013.61.25.000166-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00001661420134036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. UNIÃO. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. CDA - ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. EXCLUSÃO DO IPTU POSSIBILIDADE - ART. 2º, § 8º, DA LEI Nº. 6.830/80. PRESCRIÇÃO PARCIAL. NOTIFICAÇÃO - REMESSA DOS CARNÊS. TAXA DE CONSERVAÇÃO DE VIAS - INCONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE PREVENÇÃO DE INCÊNDIO.

1. A execução fiscal ora embargada foi inicialmente proposta em face de RFFSA, sucedida pela União em 2007, visando à cobrança de IPTU e Taxas de Serviços Urbanos, no valor de R\$ 1.025,36 em dez/2005, conforme cópias das CDA's originárias acostadas às fls. 19/21.

2. Com fulcro no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, o Município de Ourinhos apresentou, em substituição aos títulos originários, as CDA's de fls.46/47. Na ocasião, o Município exequente informou acerca do cancelamento da cobrança do IPTU e exclusão dos valores cobrados a este título, em virtude da existência de imunidade recíproca ocorrida por força da sucessão da RFFSA pela União.

3. As CDA's juntadas às fls.46/47 indicam, como Taxas de Serviços Urbanos, a taxa de conservação de vias, a taxa de remoção de lixo e a taxa de prevenção de incêndio, discriminam os valores individuais de cada tributo cobrado, informam o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias e apresentam como valor total a quantia de R\$ 1.027,22 em abr/12 - fls. 43/47.

4. Feitas tais considerações, tenho que a r. sentença impugnada merece reforma no tocante ao capítulo que reconheceu a nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência dos requisitos legais.

5. Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.

6. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA substitutiva a qual embasa



- a presente execução, nela estão indicados a natureza, a origem e a capitulação legal do tributo, os valores originários e o período da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.
7. Cumpre salientar, por oportuno, ser perfeitamente possível a exclusão dos valores cobrados a título de IPTU, de acordo com a inteligência do disposto no art. 2º, § 8º, da Lei nº. 6.830/80, não configurando tal procedimento alteração ou revisão do lançamento originário.
8. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.
9. Com relação à prescrição das taxas em cobrança, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
10. Trata-se de cobrança de Taxas de Serviços Urbanos (taxa de conservação de vias, taxa de remoção de lixo e taxa de prevenção de incêndio) cobradas pelo Município de Ourinhos, referentes aos exercícios de 2002 e 2003 cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 07/02/2002, 16/02/2002 a 16/12/2002 e 30/04/2003, 16/05/2003 a 16/04/2003, 30/07/2003, 16/08/2003 a 16/12/2003 e 23/12/2003, conforme CDA's de fls. 46/47. A partir de tal data teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
11. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, o entendimento desta E. Terceira Turma é no sentido de que o despacho ordenatório da citação é o marco interruptivo do prazo prescricional.
12. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados nas CDA's que perfilham a execução fiscal embargada não foram atingidos pela prescrição, visto que não transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre determinados vencimentos dos débitos (07/02/2002, 16/02/2002 a 16/12/2002 e 30/04/2003, 16/05/2003 a 16/04/2003, 30/07/2003, 16/08/2003 a 16/12/2003 e 23/12/2003) e o despacho ordenatório da citação, proferido em 27/12/2006 (fls. 19).
13. A alegada nulidade por ausência de notificação do sujeito passivo quanto à cobrança não merece vingar. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em se tratando de cobrança de IPTU e taxas imobiliárias, cobradas estas juntamente com o referido imposto, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes.
14. Com relação à alegada imunidade tributária recíproca, é de bom alvitre salientar que tal benefício constitucional não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.
15. Quanto à taxa de conservação de vias, impende anotar que tal tributo é calculado tomando-se por base o metro quadrado de construção, elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, vulnerando, destarte, a limitação ao poder de tributar disciplinada especificamente no preceito do art. 145, § 2º da Constituição Federal, expresso ao estatuir que "as taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos". Precedentes.
16. No entanto, tanto a cobrança da taxa de remoção de lixo quanto à taxa de prevenção e extinção de incêndio, por sua vez, são legítimas, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao *quantum* não recolhido a tal título, respeitada a prescrição reconhecida relativamente a determinadas parcelas dos tributos em questão. Precedentes.
17. No tocante à alegada isenção tributária instituída pela Lei Municipal 794/66, entendo descabida a aplicação do disposto no referido dispositivo legal, uma vez que não comprovada a utilização exclusiva em serviços públicos, tal como previsto na lei de regência da matéria.
18. Em razão da parcial procedência aos embargos, devem as partes arcar com os honorários de seus respectivos patronos.
19. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

**Boletim de Acórdão Nro 10090/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007883-55.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007883-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SONORA ESTANCIA S/A  
ADVOGADO : PR015471 ARNALDO CONCEICAO JUNIOR e outro  
: PR036173 FABIANA KELLY ATALLAH

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PERÍODO DE CONGELAMENTO. DECRETO-LEI Nº 2.283/86. MATÉRIA NÃO QUESTIONADA NAS RAZÕES DO RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1- A decisão embargada concluiu pela responsabilidade constitucional do art. 37, § 6º, da CF/88, eis que configurados o dano e o nexo de causalidade, impondo-se a condenação da União a indenizar a autora, nos termos da Lei nº 4.870/1965.

2- O disposto na Lei nº 4.870/65 não deixou de produzir efeitos com a edição do Decreto-lei nº 2.283/86, visto que congelamento de preço não pode ser confundido com critério de fixação de preço, de forma que, ainda que congelados, os preços devem obedecer aos critérios legais que os regem.

3- Não há que falar em omissão quanto ao questionado sobre a Lei nº 8.178/91, pois a questão não foi arguida em nenhuma das suas manifestações processuais, tampouco nas suas contrarrazões recursais, razão pela qual não se conhece de tal matéria.

4- Quanto à jurisprudência apontada, acrescenta-se que inexistente norma legal que impeça o juiz de proferir sua decisão, tomando por base a fundamentação de outro julgado.

5- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008733-60.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.008733-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALOISIO DE ALMEIDA PRADO e outros  
: RICARDO JUNQUEIRA DE ALMEIDA PRADO  
: ARNALDO DE ALMEIDA PRADO FILHO  
: AGUINALDO DE ALMEIDA PRADO  
: AUGUSTO DINIZ JUNQUEIRA  
ADVOGADO : SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. OMISSÃO SUPRIDA. RECURSO PREJUDICADO.

- 1- Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.
- 2 - A juntada de voto vencido supre a alegação de omissão.
- 3 - Embargos de declaração prejudicados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038340-32.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.017904-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MANOEL FERNANDES  
ADVOGADO : MARCELO ORABONA ANGELICO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.38340-7 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - REJEIÇÃO.

- 1 - O feito foi julgado conforme as provas constantes dos autos, tendo sido resolvida a questão de acordo com a

jurisprudência deste Tribunal e dos Tribunais Superiores.

2 - Pretende a embargante a reapreciação de matéria que já foi objeto de discussão e análise, hipótese que se mostra incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

3 - Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018498-27.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.018498-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : SERAPHIM SALVADOR ALTIERI  
ADVOGADO : SP096294 JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA ANDRADE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029285-18.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029285-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SONIA MARIA CURVELLO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP103317 MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA FACCHINA PODVAL e outro  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP070772 JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS AOS DOENTES DE AIDS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração.
3. Referente à alteração da forma de cumprimento da sentença, cumpre assinalar que tal pedido foi requerido na inicial e não foi contestado pela União, sendo que em contrarrazões apenas alegou que o pedido extrapola os termos da inicial, apenas abordando as formas alternativas de cumprimento de sentença quando da interposição dos embargos de declaração, de forma que não há omissão a ser sanada.
4. Os argumentos expendidos demonstram o inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.
5. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
6. Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004078-02.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.004078-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP093399 MERCIVAL PANSERINI e outro  
INTERESSADO : ANDRE SOARES SIMPLICIO incapaz e outro  
: REGINALDO SOARES SIMPLICIO incapaz  
ADVOGADO : SP092243 MILTON JOSE APARECIDO MINATEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
REPRESENTANTE : MILTON SIMPLICIO DE BARROS  
EXCLUIDO : HOSPITAL DE CLINICAS DA UNICAMP  
: CENTRO INFANTIL DE INVESTIGACOES HEMATOLOGICAS DR  
: DOMINGOS A BOLDRINI

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. CONTAMINAÇÃO TRANSFUSÃO DE SANGUE. AIDS. HEPATITES "B" E "C". RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. NEXO DE CAUSALIDADE. JUROS DE MORA

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, pois todas as matérias foram decididas, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Não existe a alegada omissão, pois resta evidente que, no caso de absolutamente incapaz, a lei conserva seu direito inexistindo enquanto isso a prescrição, de forma que o termo inicial do prazo prescricional somente dar-se-á com implemento da capacidade relativa do menor.
3. Como se verifica, quanto à suposta contradição no julgado, observa-se que a irresignação não possui fundamentação adequada, pois a contradição que dá lugar aos embargos de declaração é a ocorrida no próprio acórdão, e não a contradição à tese sustentada pela parte.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. Quanto ao prequestionamento, consigno que o voto enfrentou claramente a matéria colocada sob julgamento.

5. Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000521-13.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.000521-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP227139 MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA e outro  
APELANTE : JONAS MARTINS DE ARRUDA  
ADVOGADO : SP106326 GUILHERME SONCINI DA COSTA e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SP208709 THIAGO LACERDA NOBRE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

PARTE RE' : ETIVALDO VADAO GOMES  
ADVOGADO : SP250794 NARA CARINA MENDONÇA e outro  
PARTE RE' : GENTIL ANTONIO RUY  
ADVOGADO : SP102475 JOSE CASSADANTE JUNIOR e outro  
PARTE RE' : JOSINETE BARROS DE FREITAS  
ADVOGADO : DF011543 JAQUELINE BLONDIN DE ALBUQUERQUE e outro  
PARTE RE' : MARCO ANTONIO SILVEIRA CASTANHEIRA  
ADVOGADO : SP228594 FABIO CASTANHEIRA e outro  
No. ORIG. : 00005211320024036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS E APLICAÇÃO REGULAR DE RECURSOS FINANCEIROS ORIUNDOS DE CONVÊNIO COM O MINISTÉRIO DA AGRICULTURA E ABASTECIMENTO - MAA. PROVAS SUFICIENTES. ARTIGOS 9º, IX e 10, II DA LEI Nº 8.429/92.

1. A presente ação foi proposta pelo Ministério Público Federal em desfavor dos réus, em razão de atos de improbidade administrativa praticados, em tese, em detrimento de dinheiro liberado pela União em favor da Associação dos Produtores Rurais de Meridiano - APM, por força de convênio firmados com o Departamento Nacional de Cooperativismo e Associativismos Rural (DENACOOOP), órgão do Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária.
2. Por força do art. 129, III, da CF/88, o Ministério público é legitimado a promover qualquer espécie de ação na defesa do patrimônio público social, não se limitando à ação de reparação de danos, seja sob o ângulo material (perdas e danos) ou imaterial (lesão à moralidade).
3. O ressarcimento do dano é imprescritível, pois o art. 37, § 5º, da Constituição Federal, ao ressaltar a ação de ressarcimento de ilícito praticado por agente, servidor ou não, tornou a presente ação imprescritível.
4. Não há dúvidas de que os recursos públicos foram destinados de forma diversa da prevista no Convênio, usados para realização de festas na cidade, em proveito da Associação.
5. Os atos descritos não condizem com a boa-fé do homem simples, os quais, além de atestarem o desvio de verbas públicas, também comprovam o descaso com o seu efetivo emprego junto aos verdadeiros favorecidos, pois, conforme parecer do Ministério da Agricultura (fl. 56), os cursos a serem ministrados beneficiariam 250 produtores rurais, 10 técnicos, 14 dirigentes e 160 propriedades rurais que seriam visitadas durante a realização dos trabalhos.
6. Os atos de improbidade administrativa, na forma como descritos no art. 10, da Lei nº 8.429/92, podem ser punidos a título de dolo ou culpa, em face do que não há que se perquirir necessariamente, no caso concreto, acerca da existência ou não do elemento volitivo, que se apresenta como dispensável nessa hipótese.
7. Apreciação prejudicada da medida cautelar em apenso. Negado provimentos à remessa necessária, tida por interposta e às apelações. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apreciação da medida cautelar em apenso, conhecer, mas negar provimento ao reexame necessário, tido por interposto e às apelações dos apelantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023597-07.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023597-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : JOHNSON MATTHEY BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP109361B PAULO ROGERIO SEHN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000717-85.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.000717-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SPAIPA S/A IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS  
ADVOGADO : SP156997 LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARÍLIA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003643-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003643-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : BERTIN LTDA  
ADVOGADO : SP173036 LI DELAINE CRISTINA GIARETTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006515-26.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006515-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outros  
APELADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ADRIANA DA SILVA FERNANDES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. EXIGÊNCIA DE REGISTRO PARA INSTRUTORES DE ARTES MARCIAIS, DANÇA, IOGA E CAPOEIRA. NEGADO PROVIMENTO.

1- A decisão agravada reconheceu que a Resolução do CONFEF nº 46/2006 ao limitar o livre exercício das atividades de capoeira, artes marciais, dança e *ioga*, extrapolou o exercício do poder regulamentar que lhe foi conferido pela lei, citando os seguintes precedentes.

2- Conforme se verifica, ao contrário do alegado pelo agravante, o r. provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante desta Corte, embora tenha citado também jurisprudência do STJ, de forma que restou cumprido os termos do artigo 557 *caput*.

3- A agravante pretende rediscutir matéria já pacificada insistindo em argumentos já alegados e refutados, sem apresentar outros suficientes para a mudança de posicionamento ou que possam afastar a jurisprudência utilizada para a aplicação do artigo 557, *caput*, do CPC.

4 - Negado provimento ao agravo legal.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004947-48.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.004947-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 231/233-vº  
INTERESSADO : COBEPOL COM/ DE BEBIDAS PONCE LTDA  
ADVOGADO : SP216775 SANDRO DALL AVERDE e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600913-97.1998.4.03.6105/SP

2005.03.99.000749-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : INSTITUTO EDUCACIONAL AVE MARIA  
ADVOGADO : SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.06.00913-4 2 Vt CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001924-84.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001924-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/158  
INTERESSADO : PASTIFICIO SANTA AMALIA LTDA  
ADVOGADO : MG087200 LUIZ CARLOS PRADO PEREIRA e outro

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO  
1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.  
2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024700-78.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024700-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro  
APELADO : SARAH ESTHER TOMCHINSKY (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP108792 RENATO ANDRE DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00247007820054036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA - HONORÁRIOS - A GRAVO IMPROVIDO.

1 - A condenação em verba honorária, tal como fixada na decisão monocrática mostra-se justa e adequada para remunerar a ré, sem contribuir para o enriquecimento injusto da autora. A fixação de honorários advocatícios pode ser feita conforme apreciação equitativa do magistrado, sem que seja necessária a adoção para o cálculo como base o valor da causa ou da condenação., Mormente no caso em análise, em que a ré já pagou honorários advocatícios na ação principal.

2 - A questão em análise foi decidida de acordo com a jurisprudência dominante tanto nos Tribunais Superiores como desta Corte. Ficando evidente que a agravante pretende a rediscussão da matéria.

3 - Não tendo a agravante trazido aos autos argumentos suficientes para a mudança de posicionamento é de rigor a manutenção da decisão conforme proferida.

4 - Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003252-89.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003252-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 456/459  
INTERESSADO : IND/ MARILIA DE AUTOPECAS S/A  
ADVOGADO : SP137980 MAURICIO GEORGES HADDAD  
: SP142064 MARCOS ZANINI

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020479-82.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.020479-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : SAMA MINERACAO DE AMIANTO LTDA  
ADVOGADO : SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.05.73210-7 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - ART. 78, ADCT - SUPERVENIÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando contradição a ser sanada.

2. Vislumbra-se, tão somente, o inconformismo da embargante, com o resultado do julgamento, tentando que a questão seja novamente apreciada.

3. A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a decisão e as alegações ventiladas pela parte.

4. Não obstante a deliberação da Suprema Corte, o presente agravo de instrumento foi interposto em face da decisão que indeferiu a expedição de precatório complementar, encontrando aí o seu limite, sendo que a superveniência da suspensão da eficácia do art. 78, ADCT, não transfere a esta Corte, em sede de agravo de instrumento, todo o conhecimento do *statu quo* da lide originária e tal pronunciamento, além de eventualmente desvinculado com a realidade dos autos, ainda configura supressão de instância.

5. Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.  
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001359-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001359-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : IND/ DE MAQUINAS MIRUNA LTDA  
ADVOGADO : SP073548 DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
No. ORIG. : 00013598620064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO**

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contrariedade ou obscuridade, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto do agravo manteve a decisão agravada, uma vez que o agravo legal não pode ser utilizado como meio para rever decisão.
2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014987-45.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014987-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ELI LILLY DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. RECLASSIFICAÇÃO FISCAL - MONENSINA SÓDICA. DESCABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE ERRO DO CÓDIGO IDENTIFICADOR DA MERCADORIA IMPORTADA.

A reclassificação tarifária deve ser efetuada com base em documentos que certifiquem a divergência entre aquela descrita pelo importador e a fixada pela autoridade.

Não logrou a apelante comprovar erro na classificação da mercadoria importada, nos termos da lei.

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021887-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021887-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : FUNDACAO ZERBINI  
ADVOGADO : SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE EDUCACIONAL. IMUNIDADE. ARTIGO 150, VI, ALÍNEA "C", DA CF - INAPLICABILIDADE

A imunidade, como regra de estrutura contida no texto da Constituição Federal, estabelece, de modo expresse, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e determinadas.

Pela análise dos autos, não logrou a autora provar o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, de forma a amparar sua pretensão.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023601-39.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023601-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MECANICA PESADA S/A  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 730 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA. RESOLUÇÃO 134/2010 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nas repetições de indébito, aplica-se o disposto nos Provimentos n.ºs 24/1997 e 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido.
2. É entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período. Precedente (STJ - REsp 889662/RJ).
3. Início da contagem dos juros de mora a partir do trânsito em julgado, ocorrido apenas em 31 de agosto de 2005 (fl. 222 do agravo de instrumento interposto em face de decisão de inadmissibilidade de recurso extraordinário da parte embargada).
4. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009379-57.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009379-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JESUS DONIZETI DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP048282 JOSE ANTONIO PESTANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão



definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000508-96.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.000508-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIZEN TARUMA S/A  
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005089620064036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.

2. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011535-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.011535-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RECONT ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA  
ADVOGADO : SP252824 ERICK ALEXANDRE DO CARMO CESAR DE JESUS e outro  
PARTE RE' : FRIGORIFICO TATUIBI LTDA - FILIAL 1  
: FRIGORIFICO TATUIBI LTDA - FILIAL 2  
ADVOGADO : SP252824 ERICK ALEXANDRE DO CARMO CESAR DE JESUS e outro  
No. ORIG. : 00115359020074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO AUTÔNOMA. HONORÁRIOS DEVIDOS EM FAVOR DA PARTE VENCEDORA DA DEMANDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. É ponto pacífico nesta Corte, a aplicação da verba honorária em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma. Precedente (0315702-23.1997.4.03.6102, 0900762-29.2005.4.03.6100, 0033442-63.2003.4.03.6100 e 0005705-20.2006.4.03.6120).
2. Não prospera a pretensão fazendária quanto à aplicação do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Como se trata de execução embargada incide, *in casu*, o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que não se restringe aos parâmetros percentuais impostos pelo caput do § 3º do mesmo dispositivo legal.
3. Condenadas as embargadas ao pagamento de honorários em favor da embargante fixados, considerando as alíneas "a", "b" e "c" do art. 20 do CPC, em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a serem atualizados a partir da data deste julgamento, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC e precedentes da Terceira Turma.
4. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019017-89.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019017-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BERTIN LTDA  
ADVOGADO : SP173036 LIDELAINE CRISTINA GIARETTA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSÃO TEMPORÁRIA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE TRIBUTOS - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019053-34.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019053-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : CORT LINE IND/ E COM/ DE ACO LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019387-68.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019387-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : LIDIA FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outros  
: VILMAR ALVES BRAGA  
: ALBERTO RANGEL  
: JOSE CARLOS RIBEIRO DE GODOY  
: PAULO HIDEO BANJA  
ADVOGADO : ANA MARIA PEDRON LOYO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES EXPURGADOS. INCIDÊNCIA. RESOLUÇÃO Nº 134/2010 DO CPNSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS. §4º DO ART. 20 DO CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nas repetições de indébito, consoante remansoso entendimento jurisprudencial, não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nos Provimentos n.ºs 24/1997 e 26/2001 e da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido.
2. Aplica-se o IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período. Precedentes (AgRg no REsp 1171912 / MG e EDcl no AgRg no REsp 889662/RJ).
3. Os embargados sucumbiram de parte mínima do pedido, incidindo o parágrafo único do artigo 21 do CPC com a condenação exclusiva da embargante.
4. A verba honorária não pode ser mitigada a ponto de aviltar o trabalho exercido pelo procurador da parte vencedora da demanda o que contrariaria jurisprudência desta Turma. Precedente (AC reg. 0010553-09.2013.4.03.9999/SP).
5. Por se trata de execução embargada, demanda em que não há condenação, incide, *in casu*, o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que não se restringe aos parâmetros percentuais impostos pelo caput do § 3º do mesmo dispositivo legal.
6. Honorários fixados em R\$ 500,00, na forma do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes desta Terceira Turma.
7. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005828-38.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.005828-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : HOSPITAL SAO FRANCISCO SOCIEDADE EMPRESARIA LTDA  
ADVOGADO : SP273434 EDUARDO SIMÕES FLEURY e outros  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 250/253-vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012962-10.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012962-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : OLCAR IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP164120 ARI TORRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 211/212  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003411-91.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003411-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : GUILTON S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
ADVOGADO : SP047471 ELISA IDELI SILVA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034119120074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.

O *decisum* encerrou a causa nos termos da declaração de inconstitucionalidade do Supremo Tribunal Federal.

Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014178-88.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.014178-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : WALTER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP162502 ANDRE EDUARDO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP122495 LUCY CLAUDIA LERNER e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

Inicialmente, cumpre ressaltar que de decisão proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, como no caso dos autos, é cabível o agravo legal ou inominado e não o agravo regimental, previsto no art. 250 e seguintes, do Regimento Interno desta E. Corte. Contudo, tendo em vista a tempestividade na interposição do recurso, bem como o princípio da fungibilidade recursal e da celeridade processual, conheço do agravo interposto como sendo o previsto no § 1º, do artigo 557 do aludido diploma processual.

O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.

O *decisum* encerrou a causa de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001852-81.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.001852-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GUILHERME SCATENA AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : SP151597 MONICA SERGIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018528120074036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA -  
MANUTENÇÃO**

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046139-

10.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046139-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.639  
INTERESSADO : PIRELLI PNEUS S/A  
ADVOGADO : SP006630 ALCIDES JORGE COSTA e outro  
: SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE AUTORA : PIRELLI COMPONENTES INDUSTRIAIS LTDA  
No. ORIG. : 1999.61.00.016111-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ARTIGOS 142, 151, II E 156, CTN - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. Verifica-se, tão somente, a intenção da embargante em rediscutir a questão.
3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001475-24.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001475-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : HEJOASSU ADMINISTRACAO LTDA  
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014752420084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006285-42.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006285-6/SP



RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : COLBRAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP174731 DANIELA CAMARA FERREIRA e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00062854220084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.

O *decisum* encerrou a causa de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027290-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027290-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EVELYSE BRITTO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00272902320084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO**

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contrariedade ou obscuridade, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto do agravo manteve a decisão agravada, uma vez que o agravo não pode ser utilizado como meio para rever decisão.

2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030913-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030913-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : ADALGISA REIS BAHIA e outros  
: ANTONIO OSORIO REIS BAHIA  
: FABIO REIS BAHIA  
: EDUARDO REIS BAHIA  
ADVOGADO : SP149211 LUCIANO SOUZA DE OLIVEIRA  
SUCEDIDO : OSORIO BAHIA espolio  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009236-91.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.009236-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ  
ADVOGADO : SP193216A EDIMARA IANSEN WIECZOREK e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO - ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. A contribuinte apelada apresentou manifestação de inconformidade da decisão que não homologou integralmente o seu pedido de compensação e tal teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.
3. O julgado do Superior Tribunal de Justiça que fundamentou a decisão, ora agravada, representa o atual entendimento da jurisprudência de que recurso de decisão, que indeferiu parcialmente pedido de compensação, suspende a exigibilidade do crédito tributário.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012708-03.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.012708-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MARIA LOEDIR DE JESUS LARA e outro  
: LEONILDO DE ANDRADE  
ADVOGADO : IVNA RACHEL MENDES SILVA SANTOS (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : ANTONIO DE PADUA FERREIRA E SILVA  
ADVOGADO : LILIAMARA FERREIRA E SILVA e outro  
APELADO : FRANCISCO MAKOTO OHASHI  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro  
APELADO : LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN e outros  
: DARCI JOSE VEDOIN  
: PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : ANA MARIA SORDI TEIXEIRA MOSER e outro  
APELADO : DEMETRIO MASSAO KIYAN  
ADVOGADO : FELIPE BOCARDO CERDEIRA e outro  
APELADO : NATALIE DE FATIMA BONESSO CARVALHO E SILVA e outros  
: JOSEANI DONIZETE BASSANI  
: HELENA WATANABE  
ADVOGADO : NATALIE DE FATIMA B DE CARVALHO E SILVA e outro  
APELADO : VANIA FATIMA DE CARVALHO CERDEIRA

ADVOGADO : ROMEU GUILHERME TRAGANTE e outro  
APELADO : KLASS COM/ E REPRESENTACAO LTDA  
No. ORIG. : 00127080320084036105 7 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. INDÍCIOS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DO ATO DE IMPROBIDADE.

- 1- Trata-se de reexame necessário, tido por interposto e apelação em ação civil pública proposta pela União, com o desiderato de ver reformada sentença, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, por inépcia da inicial.
- 2- Inexiste previsão legal para intimação da parte autora após a notificação do demandado e antes do juízo de delibação para recebimento da petição inicial, nos termos do artigo 17, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.429/92 de forma que não há violação do exercício do contraditório, estabelecido no artigo 5º, LIV da Constituição Federal.
- 3- Inicialmente deixa-se consignado que o Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento no sentido de que, existindo meros indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, fundamentadamente, pois, na fase inicial prevista no art. 17, 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92, vale o princípio do *in dubio pro societate*, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.
- 4- Embora não seja necessária a prova cabal da conduta ímproba para recebimento da inicial, conforme disposto no § 6º do artigo 17 da Lei nº 8.429/92, a ação deverá ser instruída com os documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas.
- 5- Assinala-se, no caso concreto, a semelhança do modo de operação apontado pelo requerido Luiz Antonio Vedoim às fls. 473 e seguintes, (auto de interrogatório tomado nos autos nº 2006.36.00.007594-5), consistente na licitação fracionada, uma para aquisição da unidade móvel, sem equipamentos médico-hospitalares e uma outra licitação para aquisição desses equipamentos. Sendo que com esse fracionamento se garantia a modalidade de carta convite e, como isso, o controle de seu resultado.
- 6- Demonstrados indícios suficiente de violação do artigo 10 da Lei nº 8.429/92, apontando para o direcionamento da licitação em benefício das empresas de Luis Antonio Vedoim, de forma a justificar o recebimento da inicial presente ação em face dos requeridos que participaram do procedimento da licitação - Convênio nº 1924/2002, SIAF nº 457618.
- 7- Quanto aos outros requeridos, a inicial não descreveu as condutas de forma clara a propiciar a defesa, também os documentos anexados não trazem indícios de participação no esquema fraudulento, nem há como presumir tal participação em razão da manifestação favorável ao procedimento adotado pela prefeitura, sendo inepta a inicial, nesse ponto.
- 8 - Remessa oficial, tida por ocorrida, e Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004001-34.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004001-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 960/3792

APELADO : CLEONIR ANTONIO AZEVEDO MILARE  
ADVOGADO : SP265995 DANIELLA DE SOUZA RAMOS e outro  
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040013420084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo legal não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007712-44.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.007712-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : PABLO VINICIUS SILVA ALCOLEA  
ADVOGADO : SP081937 ROSEMEIRE SILVA ALCOLEA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.188-vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077124420084036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO**

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006104-05.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VITAPELLI LTDA  
ADVOGADO : SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00061040520084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE TEOR DO VOTO VENCIDO. JUNTADA. PREJUDICADOS OS EMBARGOS OPOSTOS PELA UNIÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELA REQUERIDA ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO CONSISTENTE NA AUSÊNCIA DE INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS, COROLÁRIO DA REFORMA DA SENTENÇA.

1. Inicialmente, tenho por prejudicados os embargos declaratórios opostos pela União Federal, em que se alega omissão por não conter o teor do voto vencido, tendo em vista a juntada da declaração de voto às fls. 3300/3304v.
2. Por seu turno, os embargos declaratórios opostos pela parte requerida comportam acolhimento.
3. De fato, o v. acórdão embargado deu provimento parcial à apelação da requerida, para julgar improcedente o pedido inicial formulado pela União, o que torna imperiosa a inversão dos ônus sucumbenciais (honorários fixados na sentença em R\$ 15.000,00).
4. De rigor o acolhimento dos embargos de declaração opostos pela requerida, apenas para fazer constar a inversão dos ônus sucumbenciais, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios à ordem de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a serem atualizados desde a data da sentença, nos termos do manual de orientação de procedimento para cálculos da Justiça Federal vigente por ocasião da liquidação.
5. Prejudicados os embargos de declaração opostos pela União Federal, ante a juntada do voto vencido, e acolhidos os embargos de declaração opostos pela requerida, para inverter os ônus sucumbenciais fixados em sentença, tudo nos termos da fundamentação supra.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos opostos pela União Federal e acolher os embargos opostos pela requerida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006813-19.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006813-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FRANCISCO DE ASSIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068131920084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042981-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042981-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : DOCAS INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : RJ144373 ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : GAZETA MERCANTIL S/A e outros  
: HELIO TAVARES LOPES DA SILVA  
: HENRIQUE ALVES DE ARAUJO  
: LUIZ AUGUSTO DE CASTRO  
: LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY  
: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA  
: EDITORA JB S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.006418-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NÃO COMPROVAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª

Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.<sup>a</sup> Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.<sup>a</sup> Turma, DJ 10.04.02).

3. A ilegitimidade passiva é matéria cabível em sede de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.

4. O redirecionamento da execução fiscal foi requerido sob o argumento de que ocorrera sucessão irregular de empresas, com transferência do estabelecimento comercial.

5. O redirecionamento tem como alicerce a sucessão irregular de empresas (art. 133, CTN) e não a dissolução irregular da empresa executada (art. 135, CTN).

Segundo os autos, foi firmado contrato de licenciamento de uso de marcas e usufruto oneroso, entre a ora agravante e a empresa executada.

6. Há fortes indícios da ocorrência da sucessão irregular das empresas em questão, envolvendo, ainda, uma quarta empresa, a ponto de justificar a inclusão da empresa sucessora no polo passivo da execução.

7. Os argumentos trazidos à baila, em sede de exceção de pré-executividade, não restaram comprovados isentos de dúvidas, restando à agravante a via dos embargos à execução para esgotamento da questão.

8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3<sup>a</sup> Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001254-10.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.001254-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro  
APELADO : FLANAINA RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ADEMIR MOREIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00012541020094036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte da autora/apelada no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados.

2 - O pleito de exibição de extratos se traduz em mero incidente procedimental, cuja decisão se dá nos autos principais, sendo passível de agravo.

3 - Conforme entendimento desta Turma, qualquer indício da existência da conta-poupança é suficiente para a apreciação do direito pleiteado.

4 - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3<sup>a</sup> Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.



Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000103-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000103-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : CONFAB INDL/ S/A  
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE - IMPOSSIBILIDADE.

- 1- Para refutar os termos contidos nos Autos de Infração, seria necessária a produção de provas, impossível no caso em apreço, eis que a via especial do mandado de segurança não comporta dilação probatória.
- 2- A ação mandamental constitui via adequada para resguardar direito líquido e certo violado, ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade pública, não sendo este o caso dos autos eis que não se verificou a prática de abuso ou ilegalidade por parte da Administração.
- 3- Inexistindo a situação fática em que objetivamente seja violado direito líquido e certo, não há como conceder mandado de segurança. Aplicação da Súmula nº 266 do STF.
- 4- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008533-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008533-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : CELIA OLGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP147232E PRISCILA APARECIDA RAVAGNANI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal  
No. ORIG. : 00085334420094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DECISÃO DO TCU. COMPETÊNCIA. MULTA PECUNIÁRIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E MOTIVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

1- A apelante pretende desconstituir Acórdão do TCU que, ao apreciar processo de Tomada de Contas Especial - 005.693/2006-4 (fl. 53/7), julgou irregulares as referidas contas e condenou a servidora ao ressarcimento ao Erário em decorrência de "*provocar em conluio e de forma fraudulenta, o pagamento de pensão indevida em nome da terceiros, no período de 1/2/1997 a 1/12/2001, causando desfalque aos cofres da União*".

2- O C. STJ no julgamento do REsp 1059393/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 23/10/2008, assinalou que a via ordinária é própria para a cobrança de título extrajudicial, como no caso dos autos, não se inserindo no conceito de dívida ativa, dispensando a inscrição do crédito e a utilização da LEF.

3- Resta demonstrado que o valor da multa pecuniária arbitrado em R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais) foi fixado em decorrência da condenação da apelada, com fundamento no artigo 57 da Lei nº 8.443/92, cerca de 10% do débito do montante de recursos públicos desviados, apurados em R\$ 1.279.783,68 (um milhão, cento e setenta e nove mil, setecentos e oitenta e três reais e sessenta e oito centavos).

4- As impugnações formuladas pela apelante não se mostram hábeis a comprovar que a multa foi fixada em desrespeito aos princípios da razoabilidade ou proporcionalidade ou ainda ao da motivação, de forma a invalidar o procedimento realizado pelo Tribunal de Contas da União.

5 - O pedido de justiça gratuita pode ser formulado em qualquer grau, bastando um simples requerimento, sendo que os benefícios da assistência judiciária apenas compreenderão os atos a partir do momento de sua obtenção até a decisão final, em todas as instâncias, sendo inadmissível a retroação.

6- O beneficiário da justiça gratuita sucumbente deve ser condenado ao ônus da sucumbência, com a ressalva do artigo 12 da Lei 1.060/50, o qual foi recepcionado pela Constituição Federal.

7- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026954-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026954-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : HOSPITAL ALVORADA TAGUATINGA LTDA e outros  
: UN DIAGNOSTICOS LTDA  
: HOSPITAL ITATIAIA LTDA  
ADVOGADO : RJ066993 GENY GUEDES DE QUEIROZ VAN ERVEN  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/206-vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00269548220094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008409-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008409-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : VAGNER FREDERICO  
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : IMPEX TRADING COMERCIAL LTDA e outros  
: VAGNER GUSMAO  
: PATRICIA MIOTTI PAROLIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 227  
No. ORIG. : 00555645220024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - RECURSO ESPECIAL - EFEITO SUSPENSIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Recurso Especial, assim, como o Extraordinário, é recebido tão somente no efeito devolutivo, consoante disposto no art. 542, § 2º, CPC.
2. A competência, nesta Corte, para o juízo de admissibilidade de tal recurso é da Vice-Presidência, nos termos do art. 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. O presente recurso intenta a suspensão da execução fiscal até o julgamento do Recurso Especial interposto pelo agravante.
4. De rigor o reconhecimento da incompetência desta Relatoria para a apreciação do pedido, constituindo a interposição do agravo de instrumento via oblíqua para tal pretensão.
5. Mantém-se a decisão recorrida, posto que improcedente o agravo de instrumento.
6. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035978-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035978-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA SAOCARLENSE DE AUTOMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SALATIEL SARAIVA BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03050643819914036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DEPÓSITO JUDICIAL - ART. 151, II, CTN - LEVANTAMENTO/CONVERSÃO EM RENDA - RESULTADO DA LIDE - RECURSO PROVIDO.

1. Controvertem as partes, nestes autos, a respeito do destino a ser dado aos valores depositados com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário.
2. No caso em questão, a impetrante, ora agravada, promoveu os depósitos, mas não logrou êxito na demanda. Entretanto, aduz a existência de direito a uma compensação administrativa junto ao Fisco, o que ensejaria o levantamento dos valores depositados; a União, por seu turno, diz ter direito à conversão em renda de dos valores depositados.
3. Em hipóteses análogas à presente, o entendimento predominante no âmbito desta Turma tem reconhecido um caráter dúplice ao depósito realizado nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.
4. De um lado, o dispositivo legal em questão autoriza que o sujeito passivo da obrigação tributária promova a apuração e o depósito do tributo que entende indevido, por sua conta e risco. Em contrapartida, sempre remanescerá o risco de ter esses valores glosados pelo Fisco, caso não sejam integrais, situação em que estará sujeito aos acréscimos decorrentes da mora.
5. À Fazenda Pública, por sua vez, restam os ônus de: a) suportar a realização do depósito e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e b) verificar, mês a mês, se os depósitos realizados correspondem ao montante efetivamente devido, adotando as medidas necessárias à cobrança de eventuais valores depositados aquém do devido.
6. No caso em que o contribuinte se logrou inteira ou parcialmente vencedor no processo de conhecimento, tem direito ao levantamento dos depósitos, sem prejuízo de que a Fazenda promova a constituição e cobrança judicial dos valores que afirme ter direito. Já quando a União resta vencedora na demanda, cabe a conversão em renda dos depósitos.
7. No caso em apreço, a agravada restou vencida do mandado de segurança, de modo que é descabido o pleito de levantamento de valores depositados.
8. A matéria argüida pela agravada, quanto a eventual direito em relação ao Fisco é estranha aos autos. Assim, deve-se seguir a lógica do depósito efetuado, uma vez que há decisão já transitada em julgado no mandado de segurança.
9. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021959-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021959-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAQUARITUBA  
ADVOGADO : SP054586 JOSE OSORIO GOMES  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN  
No. ORIG. : 09.00.00000-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A multa exequenda tem fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, que atribui aos Conselhos Regionais de Farmácia a possibilidade de multar os estabelecimentos que explorarem atividades farmacêuticas sem profissional habilitado e registrado.

2 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).

3 - Portanto, a multa cobrada carece de fundamentação legal.

4 - Saliente-se que o artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.

5 - Negado provimento ao agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009499-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009499-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
APELADO : SARTORI E GARISIO SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP227674 MAGALY GARISIO SARTORI HADDAD e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094997020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.

2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012234-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012234-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : CSA - SANTO AMARO ADMINISTRACAO, PARTICIPACAO E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/152-vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00122347620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004960-49.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004960-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CCB CIMPOR CIMENTOS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00049604920104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI INCIDENTE SOBRE FRETE E SEGURO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010466-81.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010466-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : RICARDO MARCONDES DUARTE  
ADVOGADO : SP182298B REINALDO DANELON JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00104668120114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021269-26.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021269-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : VERA LUCIA DOS SANTOS SANT ANNA

ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00212692620114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA -  
MANUTENÇÃO**

1. O agravo regimental não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022527-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022527-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : ANTONIO CARLOS CARDOZO DE MELLO  
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00225277120114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA -  
MANUTENÇÃO**

1. O agravo regimental não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado



00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000618-55.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000618-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP058189 LUMENA APARECIDA GADIA e outro  
No. ORIG. : 00006185520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - No caso, o acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006142-18.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006142-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/278  
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP120139 ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPETININGA  
ADVOGADO : SP071529 AMELIA DE OLIVEIRA e outro  
INTERESSADO : LUCIA HELENA DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP260254 RUBENS TELIS DE CAMARGO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00061421820114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000161-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000161-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : HELIO BENETTI PEDREIRA  
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : FERNANDO MACHADO GRECCO e outros  
: MARCILIO PALHARES LEMOS  
: JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES  
: GUSTAVO HENRIQUE CASTELLARI PROCOPIO  
: MOACYR ALVARO SAMPAIO  
: MUDE COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
PARTE RE' : MARCELO NAOKI IKEDA e outros  
: MOACYR ALVARO SAMPAIO  
: LUIZ SCARPELLI FILHO  
: PEDRO LUIS ALVES COSTA  
: REINALDO DE PAIVA GRILLO  
: CARLOS ROBERTO CARNEVALI  
: CID GUARDIA FILHO  
: ERNANI BERTINO MACIEL  
: CISCO DO BRASIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00326345920104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INCONFORMISMO - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE - AGRAVO INTERPOSTO - PENHORA DE IMÓVEL - BEM DE TERCEIRO - DIREITO DE OUTREM - ART. 6º, CPC - PROPRIEDADE - DONATÁRIO - ART. 649, X, CPC - NÃO COMPROVAÇÃO - PRECLUSÃO - NULIDADE - FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO - ART. 93, X, CF - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS E AGRAVO IMPROVIDO.

1. Embargos declaração conhecidos, eis que tempestivos.
2. No mérito, entretanto, o embargante/agravante não logrou êxito em apontar qualquer omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, CPC, que justificasse o acolhimento dos embargos. Demonstrou, entretanto, mero inconformismo com a decisão embargada, posto que reiteradas as razões recursais do agravo de instrumento, o que, também, não justifica o acolhimento do recurso.
3. Destarte, rejeitados os embargos de declaração.
4. Quanto ao descabimento da decretação de indisponibilidade e da própria ação cautelar fiscal, a questão é o objeto do Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.029498-9, restando desde já prejudicada.
5. No tocante ao levantamento da indisponibilidade do imóvel, registrado sob o número 22.692, o agravante alega trata-se de bem de terceiro e, portanto, não pode ser atingido. Defende, desta forma, o recorrente direito de outrem.
6. A ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.
7. Compulsando os autos, mormente a matrícula do imóvel e a escritura de doação (fls. 99/111), verifica-se que o recorrente figura como "donatário", a justificar a imputação da propriedade do bem também a sua pessoa. Assim, não restou demonstrada a alegação de que não é proprietário do bem.
8. Prevê o art. 649, X, CPC: "Art. 649. São absolutamente impenhoráveis: (...) X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança."
9. O M Juízo, conforme argumentos tecidos nas razões recursais e documentos colacionados, já liberou a quantia depositada em caderneta de poupança, estando o remanescente bloqueado depositada em conta corrente, não abarcada, portanto, pela impenhorabilidade prevista no inciso X do art. 649, CPC.
10. Também não restou provada que a quantia depositada e bloqueada fosse de propriedade de terceiros, de modo que resta afastada.
11. Tampouco merece guarida a alegação de preclusão *pro judicato*, posto que as decisões anteriores (fls. 88 e 93) foram proferidas quando verificados bloqueios repetidos, sem efetiva ordem judicial, situação fática diversa da que originou o bloqueio ora discutido.
12. Como o MM Juízo de origem adotou o entendimento fazendário como razão de decidir para determinar a indisponibilidade de valores e de aplicações financeiras em nome do agravante, entendo que atendeu ao disposto no art. 93, IX, CF.
13. Não se verifica utilidade da determinação de avaliação do imóvel em comento, na medida em que o levantamento de sua indisponibilidade teria cabimento somente na hipótese da garantia integral da dívida por outros meios.
14. Embargos de declaração rejeitados e Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015000-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015000-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : WAGNER MASSAGARDI PRANDINI  
ADVOGADO : OZIAR DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE COTIA SP  
No. ORIG. : 99.00.00113-9 3 Vr COTIA/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - INOCORRÊNCIA - NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA - OFENSA AO DIREITO DE DEFESA DO SÓCIO - SUCUMBÊNCIA - DESCABIMENTO - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
4. A prescrição pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino.
5. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.
6. Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, CTN e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição.
7. O desconhecimento da localização do executado não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores.
8. Na hipótese em comento, sequer foi intentada diligência no sentido de localizar o agravante, partindo-se, de pronto, para a citação editalícia.
9. É uníssona na jurisprudência que a citação por edital, prevista em nosso ordenamento jurídico (art. 8º, Lei nº 6.830/80), por ser considerada uma citação ficta, deve ser utilizada quando esgotados os meios de localização do executado.
10. No caso em comento, inorreu qualquer tentativa de localização do coexecutado, partindo-se para a citação por edital, em flagrante desafio ao direito de defesa do devedor, haja vista que a citação válida tem como efeitos, entre outros, a interrupção da prescrição, oportunidade de nomeação de bens à penhora e oferecimento dos competentes embargos à execução.
11. Diante da impossibilidade do reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento, porquanto inorreu a citação da pessoa jurídica executada, necessário perfilhar a nulidade da citação do ora agravante, tendo se perpetrado flagrante ofensa ao seu direito de defesa.
12. Acolhido o pedido subsidiário do recorrente, para declarar a nulidade da citação do agravante, reabrindo todos os prazos para sua defesa.
13. Descabida a condenação da exequente/agravada nas verbas de sucumbência, posto que, a princípio, o agravante permanece no pólo passivo da execução fiscal.
14. Agravo parcialmente provido, para declarar a nulidade da citação do agravante, reabrindo todos os prazos para sua defesa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015031-  
21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015031-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP295339 AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VILMINEIA DE ALMEIDA CARVALHO  
ADVOGADO : SP056320 IVANO VIGNARDI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00028-2 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - No caso, o acórdão embargado decidiu pela incompatibilidade entre a norma que proibia a executada de votar por estar inadimplente e a norma que impõe multa caso o dever de voto seja descumprido, tornando a multa inexigível.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028075-  
10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028075-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : WALTER ANNICHINO  
ADVOGADO : SP018024 VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : MARIO DE CICO e outros  
: ROBERTO MELEGA BURIN  
: LUIZ FERNANDO DOS SANTOS GOMES  
: CARLOS ALBERTO GIROUD JOAQUIM  
: DORIVAL DE FREITAS MIRANDA  
PARTE RE' : STENGEL SOCIEDADE TECNICA DE ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : SP147024 FLAVIO MASCHIETTO e outro  
No. ORIG. : 00337732220054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISCUSSÃO -  
PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. Vislumbra-se, tão somente, a intenção da embargante de rediscutir a questão.
3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032455-  
76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032455-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.270  
INTERESSADO : ANTONIO ZANQUETA NETO  
ADVOGADO : FERNANDO GARCIA QUIJADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
PARTE RE' : FRIGORIFICO SAO MARTINHO LTDA  
No. ORIG. : 99.00.00015-5 1 Vr RANCHARIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, III, CTN - NÃO APLICAÇÃO -  
PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. Da sentença da ação desconstitutiva de averbamento do contrato social de pessoa jurídica (fls. 251/258), mencionada pela embargante, infere-se que anulada a alteração contratual celebrada em 16/4/1998, envolvendo a transferência da empresa executada para Dakar Overseas Corp e o ANTONIO ZANQUETA NETO, mantendo, assim, o quadro societário anterior. Desta forma, o embargado não faz parte do quadro societário, por decisão judicial.
3. A mencionada ação não se enquadra à hipótese prevista no art. 174, III, CTN.

4. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033008-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033008-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : 3H RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : SP209051 EDUARDO SOUSA MACIEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00081407620104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ARTIGOS 5º, XXXVI E 145, § 1º, CF - ARTIGOS 156, X E 110, CTN - ARTIGOS 2º, § 3º E 3º, "CAPUT" E PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 6.830/80 - ART. 586, CPC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. O fato de não terem sido citados os artigos mencionados não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração, uma vez que: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).
3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013477-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013477-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP  
ADVOGADO : SP136789 ANTONIO CARLOS DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.00000-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - No caso, o acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007422-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007422-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : SEYKYFER COM/ DE FERRAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e  
outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00658723520114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO -ART. 398, CPC - NULIDADE - INOCORRÊNCIA - INTIMAÇÃO - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - DESBLOQUEIO - ART. 649, CPC - ÔNUS DA EXECUTADA - RECURSO IMPROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem



como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.A prescrição pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino.

5.A exceção de pré-executividade não apresenta o contraditório que a agravante pretende impor, sendo-lhe permitido a oposição dos competentes embargos à execução, nos poderá deduzir a mesma pretensão e discutir - exaustivamente - os documentos eventualmente apresentados pela embargada.

6.Não há que se falar em ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, CF) ou mesmo ao disposto no art. 398, CPC.

7. Não é defeso ao juízo rejeitar a exceção de pré-executividade e determinar a penhora eletrônica em uma mesma decisão, de modo que não restou configurada a nulidade apontada.

8.Quanto à falta de publicação da decisão agravada, compulsando os autos, verifica-se que a própria agravante se deu por intimada (fl. 77), antes de sua publicação, não podendo alegar nulidade da decisão recorrida por "falta de publicação", uma vez que constou de sua própria petição "de modo a dispensar sua publicação pela Imprensa Oficial".

9.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

10.O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

12.Cabível o deferimento da medida requerida.

13.A questão restou apreciada pelo rito no art. 543-C, CPC, sendo pacífico o entendimento de nossos tribunais.

14.Cabe observar na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, CPC: "Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

(...) § 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

15. É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, sendo certo que não houve tal comprovação nestes autos.

16. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014171-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014171-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : DS GALVANOPLASTIA LTDA  
ADVOGADO : SP038627 JOSE RATTO FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00632707120114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA - ART. 173, I, CTN - CONFISSÃO ESPONTÂNEA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - ADESÃO A PARCELAMENTO - ART. 151, VI, CTN- SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - EXCLUSÃO - REINÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL - DESPACHO CITATÓRIO - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - POSSIBILIDADE - ART. 543-C, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento .
2. A inscrição em Dívida Ativa não constitui o crédito tributário, não sendo o marco final, portanto, da decadência alegada.
3. Na hipótese, os créditos em comento (fls. 24/83), que tinham vencimentos entre 10/7/1998 e 11/12/2000, foram constituídos mediante confissão espontânea, em 23/7/2003 (fl. 225).
4. Inocorreu a decadência, posto que não transcorreu o prazo previsto no art. 173, I, CTN, na medida em que o contribuinte, antes do término do prazo decadencial, providenciou a constituição do crédito tributário, mediante a confissão espontânea.
5. Quanto à alegação de prescrição do crédito referente ao período de 6/1998 a 9/11/2000 (fl. 24/83), ou seja, parte da CDA 80 4 140 008934-13, executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF, ou, no caso, pelo termo de confissão espontânea, que ocorreu em 23/7/2003 (fl. 225), com a adesão do contribuinte ao parcelamento (PAES) , do qual foi excluída em 10/11/2009 (fl. 225).
6. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário com o parcelamento (art. 151, VI, CTN) e, conseqüentemente, interrompida a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), o prazo prescricional reinicia-se com a exclusão do contribuinte do regime de parcelamento.
7. O prazo prescricional iniciou-se após 10/11/2009, sendo interrompido com o despacho citatório, em 27/6/2012 (fl. 167), nos termos da nova redação do art. 174, I, CTN, tendo em vista que a execução fiscal foi proposta sob a égide da LC 118/2005.
8. Inocorreu a prescrição alegada, posto que, entre a data da exclusão do parcelamento (10/11/2009) e a data do despacho citatório (27/7/2012), não transcorreu o quinquênio previsto no art. 174, CTN.
9. Quanto ao alegado excesso no procedimento executório, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
10. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.
11. Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC, não sendo exigíveis os requisitos previstos no art. 185-A, CTN.
12. Tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação do executado, cabível a medida requerida, ainda que existentes outros bens passíveis de penhora.
13. Ademais, a questão restou apreciada pelo rito no art. 543-C, CPC, sendo pacífico o entendimento de nossos tribunais.
14. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014406-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014406-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : ANTONIO ANTUNES RODRIGUES  
ADVOGADO : SP280321 LUCIANA MARTINS RODRIGUES CANESIN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : SLZ SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034750720074036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - QUESTÃO AFERÍVEL DE PLANO - ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO COMPROVADA - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA - PARALISAÇÃO DAS ATIVIDADES - RECURSO IMPROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4.Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal (fl. 50), pelo Oficial de Justiça, o foi, entretanto, no endereço registrado perante a Junta Comercial (fl.64). Após efetivar a citação, o Oficial de Justiça, ao tentar proceder a penhora de bens da executada, foi informado por seu representante legal, ora agravante, que "a empresa paralisou suas atividades sem deixar bens". Logo, caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, a justificar a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal, consoante disposto no art. 135, III, CTN.

5. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

6.Segundo ficha de breve relato da JUCESP (fls.72/75), o recorrente ocupava cargo de sócio e administrador, à época da dissolução irregular da empresa executada, podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN.

7.Não há que se falar em ofensa aos primados da ampla defesa, contraditório e do devido processo legal, insculpidos no art. 5º, CF, posto que, na hipótese, a questão está sendo apreciada em sede de exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, com escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

8.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório

e dilação probatória.

9.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

10. A ilegitimidade passiva pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade , todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino, o que não ocorre no presente caso.

11.Ao agravante resta resguardado o direito de opor os competentes embargos à execução , oportunidade em que poderá, amplamente, defender suas alegações, não comprovadas em sede de exceção de pré-executividade.

12.Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014851-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014851-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : ERIVELTO BUENO  
ADVOGADO : SP320163 JEFFERSON GARCIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CESTAMAX COML/ LTDA e outros  
: MILTON DE PAULA MARTINS  
: MARCIO ANDRADE AVELAR  
: CARLOS MAURICIO CHAVES VILELA  
: NOE PAULINO BUENO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00042756420004036113 2 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - DESBLOQUEIO - IMPENHORABILIDADE - EXERCÍCIO PROFISSIONAL - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 649, X, CPC - CONTA POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE -RECURSO PROVIDO.

1.Prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal, tendo em vista o julgamento do mérito do agravo de instrumento.

2.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros , quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

3.Com efeito a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4.Cabe observar, entretanto, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, CPC: "Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

- 5.É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.
- 5.Não há prova nos autos de que os valores atingidos pela penhora eletrônica sejam frutos do exercício profissional do agravante e, como tal, gozem da impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, CPC.
- 6.Quanto ao fato de a conta poupança estar vinculada à conta corrente, a jurisprudência tem entendido que tal correlação não afasta a impenhorabilidade da primeira, nos termos em que fixada no art. 649, X, CPC, ou seja, até o limite de 40 salários mínimos.
- 7.Compulsando os autos, mormente do documento de fls. 44, verifico que comprovado que a conta corrente, de titularidade do ora agravante, é vinculada à conta poupança e, por isso, o valor bloqueado (RS 13.076,19) deve ser desbloqueado, porquanto inferior a 40 salários mínimos.
- 8.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015400-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015400-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : IRENE CORTINA  
ADVOGADO : SP180395 MARIANA CORTINA PIRES REGADO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : J PIRES REVESTIMENTO E POLIMENTO DE CONCRETO LTDA e outro  
: JOSE PIRES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00327496619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - DESBLOQUEIO - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1.No Agravo de Instrumento nº 2013.03.00.015401-9, interposto por José Pires e a ora agravante, IRENE CORTINA, e distribuído por prevenção a este, concluiu-se pela ocorrência do transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (21/9/1999) e a citação dos sócios (1/6/2012).

2. Tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento e a conseqüente exclusão dos então recorrentes, entre eles a ora agravante, de rigor o desbloqueio do numerário atingido.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015401-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015401-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : JOSE PIRES e outro  
: IRENE CORTINA  
ADVOGADO : MARIANA CORTINA PIRES REGADO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : J PIRES REVESTIMENTO E POLIMENTO DE CONCRETO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00327496619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - INDEFERIMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - OCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2.A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

3. A presunção supra referida é relativa e não absoluta.

4. Embora a lei em comento faculte à parte contrária a elisão dessa presunção, a Lei nº 1.060/50 concede ao Juízo, ao apreciar o pedido, indeferi-lo, desde que com a devida fundamentação.

5. Dispõe o art. 5º, Lei nº 1.060/50 : "O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."

6. O Juízo, convencido de que não comprovada a miserabilidade alegada, entendeu por indeferir o pleito de justiça gratuita.

7. Os agravantes não lograram êxito em comprovar que o pagamento das custas e despesas processuais comprometeria seu sustento, não obstante a declaração prestada por eles, mormente tendo em vista os vencimentos recebidos pela ora agravante.

8. Resta indeferido o pedido de justiça gratuita.

9. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalho, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

10. Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição

em casos como o presente.

11. Na hipótese dos autos, a execução fiscal foi proposta em 17/6/1999 (fl. 38); a pessoa jurídica executada foi citada em 21/9/1999 (fl. 45); a execução ficou suspensa entre 7/11/2006 (fl. 152) e 28/4/2010 (fl. 185), em decorrência do parcelamento; o Oficial de Justiça certificou a inatividade da empresa em 1/12/2010 (fl. 187) e o pedido de redirecionamento ocorreu em 29/04/2011 (fl. 189), com citação dos executados em 1/6/2012 (fl. 258 e 259).

12. Verifica-se, portanto, que na data em que a execução foi suspensa em razão de parcelamento (7/11/2006), já eram transcorridos mais de cinco anos desde a citação da pessoa jurídica executada (21/9/1999). Logo, quando formulado o pedido de redirecionamento (29/04/2011), tal pretensão há muito se encontrava fulminada pela prescrição.

13. Prejudicadas as demais, questões.

14. Necessário o acolhimento da exceção de pré-executividade apresentada, para que os excipientes, ora agravantes, sejam excluídos do polo passivo da execução fiscal.

15. Agravo de instrumento parcialmente provido, para determinar a exclusão dos agravantes do polo passivo da execução fiscal, restando indeferido o pedido de Justiça Gratuita.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Juíza Federal convocada Eliana Marcelo, que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017147-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017147-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
AGRAVANTE : FRANCISCO GONZAGA INACIO  
ADVOGADO : SP053629 EDSON RUBENS POLILLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00243088219994030399 3 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - DESBLOQUEIO - ART. 649, CPC - SALÁRIO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1.A decisão agravada (fl. 6) não trata da inclusão do ora agravante no polo passivo da execução fiscal, não sendo, portanto, esse o objeto do presente recurso, que se limitará ao pedido de desbloqueio dos valores atingidos pela penhora eletrônica de ativos financeiros.

2.O salário, razão fundamental da prestação de serviços por parte do operário, é tratado de maneira muito cuidadosa pelo ordenamento jurídico pátrio, por concentrar traços distintivos e marcantes do próprio Direito do Trabalho.

3.Dentre as características, a mais importante é a sua natureza alimentar. O salário é alimento do empregado, constituindo, para este, a causa fundamental de contratar com o empregador.

4.Depreende-se, assim, que o caráter alimentar do salário deriva do papel sócioeconômico que o mesmo desempenha, no tocante às necessidades do obreiro. Observa-se que a remuneração atende a uma rede de necessidades pessoais e essenciais do trabalhador e de sua família, devendo, dessa forma, ser protegida ante a característica alimentar que lhe é peculiar.

5.Reconhecendo sua natureza alimentar, surgiu no ordenamento jurídico um emaranhado de normas garantistas dessa parcela de subsistência, denominado Sistema de Proteção ao Salário. Essas medidas se justificam, pois a ordem jurídica verificou no salário um caráter essencialmente alimentar, que necessitava de proteções em contraponto a outros direitos e créditos existentes.

6.É o caráter alimentar da remuneração que responde pelo razoável conjunto de deferências que o direito posto confere a tais parcelas, inclusive quanto à impenhorabilidade. Ora, tendo o direito verificado o conflito entre os interesses do credor, ávido por receber o que lhe é devido, e o do devedor-empregado, necessitado de perceber seu salário para subsistência, optou, claramente, por este último, na medida em que a natureza alimentar clamava por prevalecer ante interesses meramente privatísticos.

7.Pelo tratamento legal disciplinado no Brasil, o caráter alimentar do salário apenas deixa de prevalecer quando contraposto em face de outro crédito de igual natureza, como ocorre na hipótese de Alimentos devidos. A regra da impenhorabilidade cede passos, legalmente, apenas, em alguns casos estritos, como na Ação de Alimentos, na medida em que outro interesse público, de igual natureza, se manifesta com igual relevância. Assim, se faz possível a penhora de salários para satisfazer o credor de Alimentos, uma vez que a igual natureza alimentar deste último crédito, em concorrência ao salário, é valorada pela norma como merecedora de maior proteção, de modo a criar uma exceção ao Sistema Protetivo.

8.Por meio da reforma do Código de Processo Civil, foi promulgada a Lei 11.382/2006 que alterou o artigo 649, IV estendendo a garantia de impenhorabilidade do salário às verbas honorárias do profissional liberal, devido à sua igual natureza alimentar.

9.Compulsando os autos, não restou comprovado que a conta atingida era utilizada para o recebimento do salário pelo agravante.

10.O empréstimo bancário não se subsume às hipóteses do art. 649, CPC.

11.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

#### Boletim de Acórdão Nro 10089/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012258-51.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012258-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ETTORE DANIELE (= ou > de 60 anos) e outros  
: REGINA MARIA DE ALCANTARA STUANI (= ou > de 60 anos)  
: RENATA DE ALCANTARA STUANI (= ou > de 60 anos)  
: RICARDO DE ALCANTARA STUANI (= ou > de 60 anos)  
: LUIZ CARLOS SEABRA (= ou > de 60 anos)  
: NEUSA FRAZAO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro  
SUCEDIDO : IRINEU STUANI falecido  
No. ORIG. : 00122585120034036100 10 Vr SAO PAULO/SP



EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRPF. APRESENTAÇÃO, PLEO CONTRIBUINTE, DA COMPROVAÇÃO DE RETENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA EM QUESTÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, tendo sido consignado expressamente no acórdão que: "*1. Caso em que, em embargos à execução de sentença, foi acolhido o cálculo da contadoria judicial, que observou a coisa julgada, apurando, em favor do autor Irineu Stuani, o valor de R\$ 20.843,53 (atualizado para dezembro/2011), considerando o valor constante na declaração de imposto de renda do referido autor. 2. Na espécie, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto, inclusive destacando que o autor Irineu Stuani já juntou cópia de sua declaração de imposto de ajuste anual ano-calendário 1996, com ciência da PFN e manifestação expressa de "nada a requerer", de forma que não cabe agora impugnar o valor considerado pela contadoria, que equivale exatamente ao constante da cópia da declaração juntada, não restando, pois, espaço para a reforma postulada.*" (grifamos), revelando a impertinência da alegação de omissão.
2. Como se observa, não houve qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061264-38.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.061264-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : OXFORT CONSTRUCOES S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
No. ORIG. : 00612643820044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "*sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos*" (artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009).

2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada.
3. Devidamente fundamentado que o fato de artigo 1º, § 3º, incisos I a V da Lei 11.941/09, prescrever a redução de 100% sobre o valor do encargo legal no parcelamento tributário não justifica a condenação da embargante desistente ao pagamento da verba honorária, nos termos de precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031276-35.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.031276-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MUITO BROTHER COM/ DE BRINQUEDOS E UTILIDADES DOMESTICAS  
LTDA  
ADVOGADO : SP051631 SIDNEI TURCZYN e outro  
INTERESSADO : TITANIC COML/ LTDA  
No. ORIG. : 00312763520054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERBA HONORÁRIA. EXTINÇÃO. CONDENAÇÃO DA UNIÃO. DÉBITO PAGO ANTES DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA.**

1. No caso vertente, constato-se que, efetivamente, a embargante pagou o débito de forma antecipada, o qual não foi alocado devidamente pela Receita Federal, gerando a inscrição em dívida ativa. Entendo que não pode a embargante ser penalizada por ter cumprido antecipadamente a obrigação. Na realidade, ocorreu falha no sistema da Receita Federal ao não alocar devidamente o pagamento, culminando por enviar o pretenso débito para inscrição na dívida ativa, gerando inúmeros percalços à contribuinte.
2. Não prospera a alegação defendida na apelação, no sentido de que o pagamento teria sido insuficiente, o que legitimaria a cobrança do débito em questão, porquanto era inexigível na forma em que constante da CDA, tanto assim que houve a sua substituição.
3. Em face do princípio da causalidade, deve a União arcar com o pagamento dos honorários advocatícios em favor do autor, o qual foi compelido a vir a juízo para se defender de cobrança indevida. Deve ser considerado, ainda, o fato de pesar em desfavor da embargante a indevida inscrição na dívida ativa desde 2003 e, apesar de terem sido os embargos interpostos em maio de 2005, somente após passados três anos - e após várias determinações judiciais - a União procedeu à verificação e constatação do pagamento alegado.
4. Não se afigura excessiva a verba horária arbitrada em R\$ 1.300,00, considerando o valor atribuído à causa (R\$ 8.043,64), pois em consonância com os §§3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.
5. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006162-26.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006162-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : BANCO J P MORGAN S/A  
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00061622620074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. DEFESA JUDICIAL PROMOVIDA PELO EXECUTADO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE PROCESSUAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Contrariamente à alegação da agravante, existe jurisprudência firme e consolidada no sentido do cabimento de sucumbência em execução fiscal diante de cancelamento administrativo da inscrição, conforme responsabilidade e causalidade processual, que se apuram em cada caso específico, suficiente a respaldar a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A culpa pela execução fiscal não foi da exequente, que apenas fez cobrar o que lançado pelo contribuinte, pois consta lavratura de auto de infração em 06/11/2002, em nome da empresa Chase Fleming Banco de Investimentos S/A, que foi sucessora da Manufactures Hanover Arrendamento Mercantil S/A, tendo esta ingressado com ação (94.0024020-1, em trâmite no TRF-2ª Região) e efetuado depósito judicial, relativo ao crédito tributário objeto da presente execução fiscal, mas a executada, ora agravante, incorporou as referidas empresas. No entanto, apenas após processamento do PA 16327.001055/2006-98, e intimação do contribuinte em 14/07/2008, para comprovação da incorporação, o Fisco em 16/10/2008, reconheceu a inexigibilidade do crédito tributário, após propositura da ação e citação esta ocorrida em 25/05/2007, daí porque, ao tempo da cobrança, era válida e não padece de qualquer vício o ajuizamento, assim rompendo com a causalidade para efeito de imputação à exequente do ônus da sucumbência.

3. No caso dos autos, a falta de regularização perante o Fisco impediu a verificação da regularidade e suficiência dos depósitos judiciais efetuados em nome da incorporada e, portanto, era de interesse exclusivo do contribuinte a iniciativa da retificação, que apenas foi efetuada após a propositura da execução fiscal.

4. Se a execução fiscal era devida e somente restou comprovada a regularidade e a vinculação dos depósitos judiciais efetuados aos tributos devidos e executados, após a comprovação da incorporação efetuada pela agravante, quando já ajuizada a execução fiscal, evidente que não pode ser atribuída à própria exequente a causalidade e a responsabilidade processual pela propositura indevida da execução fiscal, revelando-se ilegal, conforme os termos da jurisprudência firmada, a imposição de sucumbência a quem não lhe deu causa.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049528-18.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.049528-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00495281820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, §4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, em que inexistente condenação, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.
2. Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.
3. A verba honorária de R\$ 20.000,00 não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como irrisória, não podendo ser majorada a verba de sucumbência, como pretendido pela agravante, pois o valor fixado é suficiente para remunerar condignamente o patrono da causa, sem impor ônus excessivo à condenada.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012702-20.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.012702-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ROBSON ANTONIO SITTA  
ADVOGADO : MS012705 LUIZ FERNANDO MONTINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 992/3792

EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. CAMINHÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.**

- 1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.
- 2.[Tab]A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.
- 3.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.
- 4.[Tab]A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.
- 5.[Tab]O impetrante contratou terceiro como motorista de seu caminhão, sendo este o responsável pela irregularidade na internalização das mercadorias. Não restou comprovado nos autos que o impetrante tinha ciência do fato ilícito, sendo pessoa estranha ao ocorrido, a qual não mantinha vínculo subjetivo com o importador da mercadoria.
- 6.[Tab]Precedentes do S.T.J.
- 7.[Tab]Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009016-11.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009016-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS  
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00090161120084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADUANEIRO. DESPESAS DE ARMAZENAGEM. LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA EM CASO DE ABANDONO DA MERCADORIA. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL PELO PAGAMENTO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DO ARTIGO 1º-F DA LEI 9494/97.**

- 1.[Tab]A inicial é apta, na forma do artigo 282 do C.P.C. A competência relativa se firmou na forma dos artigos 109, § 2º e 112 do Código de Processo Civil. A Legitimidade passiva da União Federal decorre da inteligência do artigo 647 do Decreto Nº 6.759, de 5 de Fevereiro de 2009 (Novo Regulamento Aduaneiro).
- 2.[Tab]É de responsabilidade da União Federal o pagamento dos custos da armazenagem dos bens sob os cuidados da autora, permissionária do serviço público, em virtude do seu abandono, conforme Ficha de Mercadoria Abandonada - FMA, pois nesta oportunidade os bens passaram para o domínio da Receita Federal, responsável pelo seu destino, destruição, leilão ou doação dentre outros.

3.[Tab]Os juros e correção monetária incidirão na forma do artigo 1º-F da Lei 9494/97.

4.[Tab]Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026275-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026275-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : SP185033 MARIA FERNANDA DE AZEVEDO COSTA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00262751920084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO INOMINADO. MODIFICAÇÃO DO PEDIDO, APÓS CITAÇÃO DA RÉ. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 264 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consta dos autos, que a medida cautelar pleiteou "antecipação de penhora" para garantir emissão de certidão de regularidade fiscal com relação aos débitos fiscais das "NFLD's 35.842.653-4 e 35.897.797-5", os quais foram objeto de decisão favorável na AO 2007.61.00.029925-6, deixando de constar do espelho de débitos impeditivos à certidão fiscal, o que levou a autora, após inicial extinção do processo e reconsideração (artigo 296, CPC), a aditar a exordial para excluir tais débitos e incluir, no âmbito da ação, outros débitos, relativos aos PA's 10880.008.081/2003-32, 10880.000.016/2004-40, 10880.014.934/00-14 e 16151.000431/2008-48, em relação aos quais foi admitida a caução por liminar, com superveniente propositura da execução fiscal, tendo havido acordo de parcelamento em relação a três débitos fiscais e cancelamento do quarto, o que levou o Juízo a desvincular as garantias de tais créditos tributários, transferindo-as a outros dois, **PA 19515.001896/2004-12 e à CDA 80.6.09.0052847-67**, em relação aos quais se pronunciou a sentença apelada, julgando procedente a ação para, mediante a caução oferecida, garantir a emissão de certidão de regularidade fiscal.

3. Todavia, a sentença, ao assim decidir, acolheu causa de pedir e pedido distinto do deduzido na inicial, mediante modificação efetuada depois da citação da ré-apelante, em manifesta contrariedade ao artigo 264 do Código de Processo Civil. Nem se alegue que o pedido referia-se a quaisquer débitos em fase intermediária entre o final da discussão administrativa até ajuizamento das respectivas execuções fiscais, pois a própria autora especificou débitos na inicial e no aditamento, conforme artigo 286, CPC, que exige que o pedido seja sempre certo ou determinado, não sendo o caso de exceção de pedido genérico.

4. A propósito, no AI 0000315-57.2010.403.0000, tal questão já havia sido discutida, constando da decisão proferida a seguinte observação: "Note-se, porém, que a cautelar, fundada em causa de pedir e pedido deduzidos, e aos limites da principal, quando proposta, não pode ser inovada sem a observância das regras de estabilização do processo. A exclusão de impeditivos pode gerar perda de objeto, mas a inclusão de restrições não impugnadas, a modo e tempo, não é possível como mero aditamento da cautelar. Nisto, tem relevância o pedido formulado pela

agravante, sob pena de jamais findar o processo cautelar e acautelar além dos limites cognitivos fixados na própria principal que tenha sido proposta."

5. Por fim, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça no RESP 1.123.669 consolidou entendimento no sentido de que "*o contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa*", nada dispondo o acórdão sobre o surgimento de novos débitos no decorrer do processamento da ação cautelar, como quer supor a agravante, não sendo, assim, aplicável ao caso concreto.

6. Igualmente não merece prosperar a alegação de ofensa ao princípio da economia processual, pois a propositura de ação com causa de pedir e pedido deduzidos na inicial não pode ser inovada sem a observância das regras de estabilização do processo, sob pena de comprometer todo o processo, com as garantias do devido processo legal e da ampla defesa.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033426-36.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033426-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : UNIMED DE DRACENA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP174943 SAMANTHA PRIZMIC ALVES DE MORAES e outro  
APELADO : Agência Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP174731 DANIELA CAMARA FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00334263620084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. PRESCRIÇÃO. TUNEP. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS MÉDICOS REALIZADOS.**

1. Não é de ser conhecido o agravo retido interposto pela embargante, tendo em vista que não reiterado expressamente no recurso de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

2. O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos.

3. O ressarcimento ao SUS é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais.

4. A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa).

5. Precedentes do STF e desta Corte Regional.

6. Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao SUS, porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98.

7. Não há ilegalidade no que tange aos valores a serem ressarcidos ao SUS constantes da Tabela Única de Equivalência de Procedimentos instituída pela Resolução - TUNEP, instituída pela RDC nº 17/2000, porquanto definidos em processo administrativo que contou com a participação de representantes de órgãos da saúde, tanto da esfera pública quanto da privada. Ademais não logrou a embargante comprovar documentalmente que os valores constantes da TUNEP estejam em flagrante desacordo com aqueles usualmente pagos em procedimentos médicos, ou mesmo tenha incidido em violação aos limites mínimos e máximos previstos no § 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98.

8. No concernente à alegação de que o procedimento foi realizado após a exclusão do segurado do plano de saúde, não demonstra a apelante a efetiva data do desligamento, nem mesmo o motivo pelo qual teria ocorrido, limitando-se a trazer um extrato por ela unilateralmente emitido. Poderia por qualquer outro meio ter demonstrado a efetiva exclusão, seja por notificação ao segurado, documento que atestasse a ocorrência de qualquer motivo ensejador da rescisão contratual, pedido do segurado, dentre outros. Caberia, ainda, à operadora informar à ANS as exclusões, mantendo atualizados suas informações cadastrais, de molde a evitar que se originasse a cobrança. Portanto, a própria apelante deu causa ao ressarcimento, pois a ANS baseou-se em informações produzidas pela própria operadora.

9. No que tange aos argumentos relativos ao atendimento fora da área de abrangência geográfica do plano e carência, deveria ter sido comprovado não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da lei nº 9.856/95, bem assim o prazo diferenciado relativo à carência disposto no artigo 12 do mesmo texto legal.

10. Precedentes desta Corte.

11. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004765-92.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.004765-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP113248 SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00047659220084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores



anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.

3. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

4. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.

5. O lançamento fiscal, invocado como ato jurídico perfeito, tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada.

6. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.

7. A existência de repercussão geral no RE 599.176 não impede que sejam julgados os recursos ordinários no âmbito dos Tribunais de Apelação, sem embargo de que a matéria seja objeto de recurso extraordinário, a tempo e modo, se for o caso, discutindo o que for devido e de direito.

8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000769-98.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.000769-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ADILSON CRISTALDO FREITAS  
ADVOGADO : MS010324 ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00007699820094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. ADUANEIRA. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. DESCAMINHO. PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO FATO. PROPORCIONALIDADE.**

1. Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior (690 pacotes de cigarros de procedência estrangeira) sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.

2. A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre elas o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei nº 1.455/76.

3. O perdimento de bens traduz-se em sanção administrativa. O Fisco, no controle das entradas e saídas de bens do País, dadas às peculiaridades que o caso apresenta, deve analisar os atos a seu cargo, identificando-os e tipificando-os, de acordo com o que especifica o Regulamento Aduaneiro e, pela sua maior ou menor gravidade, aplicar a sanção que a situação posta exigir.

4. Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.

5. A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que a desproporcionalidade do valor deve ser observada, não devendo ser aplicada a pena de perdimento, na sua ocorrência. Entretanto, in casu, o montante correspondente às mercadorias apreendidas (R\$2.760,00) equivale a mais de 50% do valor do veículo (R\$5.000,00), e ao incidir os impostos devidos (R\$1.380,00), o valor das mercadorias chega quase a se igualar ao do bem (R\$ 4.140,00), portanto, não há de se falar em desproporcionalidade nesse caso. Some-se a isso a todo histórico apresentado pela autoridade impetrada, especialmente de já ter sido flagrado trazendo tais mercadorias em posterior oportunidade, bem como, o número de apreensões em veículo do Impetrante com outros condutores, não merecendo credibilidade o argumento de não serem suas as mercadorias apreendidas.

6. Some-se a isso a todo histórico apresentado pela autoridade impetrada, especialmente de ter o impetrante sido flagrado trazendo tais mercadorias em posterior oportunidade, bem como o número de apreensões em veículo de sua propriedade com outros condutores, não merecendo credibilidade o argumento de não serem suas as mercadorias apreendidas.

7. Ainda que se sustente que as mercadorias não eram suas; a quantidade transportada e a falta de documentos que demonstrassem a sua regularidade, quando do ingresso no país, faz do autor partícipe no ato ilícito.

8. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para que seja reformada a sentença, reconhecendo a legalidade e legitimidade do ato de perdimento do veículo apreendido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000458-07.2009.4.03.6006/MS

2009.60.06.000458-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AGUINALDO MARQUES LOURO  
ADVOGADO : PR041651 ALESSANDRO DORIGON e outro  
No. ORIG. : 00004580720094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. CAMINHÃO.**

1. Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido com mercadorias contrabandeadas, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.

2. A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.

3. Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.

4. A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.
5. Precedentes do S.T.J.
6. Na hipótese tratada, o autor locou seu caminhão a terceiro, mediante contrato escrito, do qual constava cláusula expressa de utilização exclusivamente no transporte de mandioca, constando, ainda, proibição ao locatário de exercer qualquer outro serviço com o veículo locado, ficando totalmente responsável no âmbito cível, criminal e tributário, caso venha a exercer atividades ilegais com o veículo. Em que pese o d. juízo a quo ter entendido restar configurada a responsabilidade do autor no ilícito cometido, reputo que a existência de contradições nos depoimentos prestados em juízo pelas partes contratantes, não é suficiente a demonstrar ter o autor responsabilidade no transporte ilegal de mercadorias.
7. Deve ser considerado que a situação do autor não ostenta característica de habitualidade em operações com mercadorias ilegais, eis que não consta dos autos qualquer notícia desabonadora nesse sentido, demonstrando que efetivamente o autor não tinha ciência de que seu veículo seria utilizado para fins ilegais, não se justificando a aplicação da pena de perdimento.
8. De outro lado, observa-se a desproporcionalidade entre valor da mercadoria sujeita à pena de perdimento (R\$ 6.000,00) e o valor do veículo apreendido (R\$ 41.500,00), consoante relação de mercadorias emitida pela Receita Federal (fl. 56).
9. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000459-89.2009.4.03.6006/MS

2009.60.06.000459-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANTONIO LUIZ TAVARES  
ADVOGADO : PR041651 ALESSANDRO DORIGON e outro  
No. ORIG. : 00004598920094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. DESPROPORCIONALIDADE. CAMINHÃO.**

1. Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido com mercadorias contrabandeadas, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.
2. A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.
3. Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.
4. A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.
5. Precedentes do S.T.J.
6. Na hipótese tratada, o autor locou seu caminhão a terceiro, mediante contrato escrito, do qual constava cláusula

expressa de utilização exclusivamente no transporte de mandioca, constando, ainda, proibição ao locatário de exercer qualquer outro serviço com o veículo locado, ficando totalmente responsável no âmbito cível, criminal e tributário, caso venha a exercer atividades ilegais com o veículo. Em que pese o d. juízo a quo ter entendido restar configurada a responsabilidade do autor no ilícito cometido, reputo que a existência de contradições nos depoimentos prestados em juízo pelas partes contratantes, não é suficiente a demonstrar ter o autor responsabilidade no transporte ilegal de mercadorias.

7. De outro lado, observa-se a desproporcionalidade entre valor da mercadoria sujeita à pena de perdimento (R\$ 4.000,00) e o valor do veículo apreendido (R\$ 29.500,00), consoante relação de mercadorias emitida pela Receita Federal (fl. 61).

8. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000534-31.2009.4.03.6006/MS

2009.60.06.000534-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOAO LUIZ RESENDE  
ADVOGADO : MS009727 EMERSON GUERRA CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00005343120094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. CAMINHÃO.**

1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido com mercadorias contrabandeadas, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.

2.[Tab]A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.

3.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.

4.[Tab]A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.

5.[Tab]Precedentes do S.T.J.

6.[Tab]A sentença recorrida bem analisou a prova produzida nos autos, avaliando inclusive o depoimento pessoal do autor e de seu filho, concluindo: "Nessas circunstâncias, não havendo provas de que o Autor tenha participado do evento criminoso e existindo, ao contrário, elementos que evidenciam a regularidade do arrendamento entre o Autor e seu filho, é de se concluir, ou quando menos, presumir a boa-fé do Autor quanto ao desconhecimento do transporte ilícito de cigarros." bem como "Inegável, portanto, por tudo o que consta dos autos, a irresponsabilidade do proprietário do veículo pela prática da infração capitulada no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal n. 0145100/00320/08."

7.[Tab]Deve ser considerado que a situação do autor não ostenta característica de habitualidade em operações com mercadorias ilegais, pois logrou demonstrar nos autos dedicar-se ao transporte lícito de mercadorias (fls. 108/139).

Ademais, não é crível que o autor tenha adquirido um caminhão frigorífico "zero quilômetro", assumindo 36 prestações mensais de R\$ 3.541,83 (fls. 172/190), para submetê-lo ao transporte de mercadorias contrabandeadas, fato que destoa totalmente do perfil dos veículos utilizados para tais fins escusos. Estas peculiaridades, aliadas às demais provas colhidas nos autos, revelam que efetivamente o autor não tinha ciência de que seu veículo seria utilizado para fins ilegais, não se justificando a aplicação da pena de perdimento.

8.[Tab]O veículo, durante o trâmite da ação, acabou por ser destinado em leilão no qual se obteve o valor de R\$ 115.200,00 (fl. 368). Portanto, não sendo mais possível a liberação do veículo, deverá o autor receber o equivalente ao valor obtido pela União no leilão mencionado, de forma a minimizar seu prejuízo.

9.[Tab]Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015442-05.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015442-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SERVTEC INSTALACOES E MANUTENCAO LTDA  
ADVOGADO : SP293366 PAULO EDUARDO MARTINS  
No. ORIG. : 00154420520094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. INTERESSE DE AGIR. PRESENTE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Não merece prosperar a alegação fazendária de falta de interesse de agir da impetrante, pois consta que o débito original no valor de R\$ 90.890,12, e saldo devedor R\$ 69.875,50, com vencimento em 31/03/2005, objeto dos processos administrativos 10880.933.216/2009-95 e 10880.933/217/2009-30 (pendente manifestação de inconformidade), constavam como "Débitos/Pendências na Receita Federal", conforme extrato emitido em 01/07/2009, daí a impetração do presente mandado de segurança em 02/07/2009, para regularizar a sua situação fiscal perante o Fisco. Após, o Juízo *a quo* concedeu a liminar em 03/07/2009, no entanto, a autoridade coatora não cumpriu a determinação, tendo a impetrante peticionado duas vezes, advertido o Juízo *a quo* para imediato cumprimento da liminar, o que ocorreu apenas em 16/07/2009.

2. Como se observa, no momento da propositura da ação, a impetrante preenchia as condições da ação, especificamente o interesse de agir, pois a regularização fiscal, somente foi alcançada com a concessão da liminar, por isso não merece prosperar o agravo inominado.

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006382-93.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006382-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : SP093094 CUSTODIO AMARO ROGE e outro  
No. ORIG. : 00063829320094036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

2. Na espécie, a Municipalidade possui um dispensário de medicamentos de unidade básica de saúde inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

3. A verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa não é ilegal, nem excessiva, diante dos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando os critérios de equidade, grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

4. Por fim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da incidência dos juros de mora nos honorários advocatícios, a partir da citação na respectiva execução.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008817-40.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008817-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : EUROTECH COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP252104 MARCELO CARLOS DE FREITAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00088174020094036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. SUSPEITA DE SUBFATURAMENTO E INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE CONTROLE ADUANEIRO. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DE CONTA BANCÁRIA DOS SÓCIOS. ILEGALIDADE.**

1.[Tab]O desembaraço aduaneiro é atribuição da autoridade administrativa que, no seu mister, aplicando o direito, deve não só enquadrar a mercadoria, dentro do regime aduaneiro em vigor, de modo a viabilizar uma eventual exigência tributária, como certificar-se da adequação do procedimento encetado, para o desembaraço pretendido, caso a importação se dê de forma irregular.

2.[Tab]A impetrante procedeu à importação de piso laminado de madeira, mercadoria que foi direcionada para o canal verde, porém, selecionada para conferência física, oportunidade em que foram constatadas as seguintes irregularidades: divergência na classificação tarifária, o que acarretaria a elevação da alíquota do imposto de importação de 10% para 14%; divergência no peso bruto declarado, consistente em uma diferença de 4.215 kg a maior do que o peso declarado pela importadora; existência de um folheto no interior do container com informações sobre o produto de procedência chinesa, no qual consta tratar-se de Laminated Flooring Germany, colocando em dúvida a origem das mercadorias, o que poderia trazer reflexos também no preço FOB/kg, elevando-o; a empresa tem como atividade econômica principal o comércio atacadista de equipamento e suprimentos de informática, e os produtos importados nada tem a ver com seu objeto social; a empresa ficou inativa por quatro exercícios.

3.[Tab]Diante das irregularidades detectadas, é cediço que a retenção de bens encontra amparo no poder-dever da Administração de fiscalizar e controlar a entrada e saída de bens do País, fundamentando-se nos preceitos legais que regem os procedimentos aduaneiros, não havendo que se falar em ato abusivo na retenção e instauração do competente procedimento especial de controle.

4.[Tab]No entanto, o procedimento de fiscalização deve pautar-se no princípio da razoabilidade, sob pena de incorrer em ilegalidade. Reputo desnecessária a exigência de apresentação dos todos os extratos bancários de todas as contas-correntes dos sócios da impetrante durante o período de janeiro de 2008 a maio de 2009, com o intuito de verificar a regularidade da importação, procedendo-se à quebra de sigilo bancário por via transversa, compelindo os próprios sócios a fazê-lo.

5.[Tab]As exigências formuladas no tocante à empresa importadora deverão ser suficientes para conclusão acerca da interposição fraudulenta, de forma que, não se verificando a ocorrência do ilícito, não é admissível instaurar-se verdadeiro procedimento investigativo, ultrapassando a pessoa jurídica para questionamento das movimentações financeiras pessoais dos sócios, máxime considerando-se ainda estar o procedimento de controle especial em fase inicial.

6.[Tab]Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011395-70.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011395-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : RENATO PASSARIN E FILHOS LTDA  
ADVOGADO : SP050531 PAULO ROBERTO CHENQUER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00113957020094036105 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE MANIFESTO E INFORMAÇÃO NO SISTEMA MANTRA. FALHA DA TRANSPORTADORA. RESPONSABILIDADE DO IMPORTADOR AFASTADA.**

1. Não se conhece do agravo retido, diante da ausência de reiteração expressa, em apelação, de sua apreciação pelo Tribunal, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.
2. A impetrante procedeu à importação de equipamentos médicos, contratando para transporte a empresa aérea TAP. No entanto, por ocasião da chegada das mercadorias, a fiscalização constatou que não estavam elas declaradas em manifesto de carga da aeronave, por falha exclusiva da transportadora, a qual teria procedido ao embarque da carga em voo anterior ao previsto.
3. O conhecimento de carga prova a propriedade da mercadoria e a relação civil entre as partes contratantes, formalizando o contrato de transporte. O referido documento tem repercussão tanto na órbita do direito tributário como na do direito comercial, em razão do vínculo obrigacional que ele revela, inclusive definindo o sujeito passivo da obrigação tributária e por ele pode-se observar a qual legislação aduaneira se encontrará afeto. Por seu turno, o manifesto de carga é um "documento típico do veículo transportador e corresponde a um rol, ou relação, dos conhecimentos relativos à carga transportada pelo veículo e destinadas àquele porto. Corresponde, atualmente, à declaração de chegada, e de ser entregue à autoridade por ocasião da visita aduaneira." (in Glossário de Aduana e Comércio Exterior, Sosa, Roosevelt Baldomir, Aduaneiras, p. 213), a teor do que consta no art 43 do Regulamento Aduaneiro.
4. A exigência de conhecimento e manifesto das mercadorias, cuja falta foi notada pela autoridade aduaneira em fiscalização, como documentação idônea para o transporte internacional, é legítima. No entanto, considero incabível penalizar a impetrante com a apreensão e conseqüente perdimento das mercadorias que importou regularmente, posto que a falha foi de responsabilidade exclusiva da empresa transportadora, que deixou de manifestar a carga, além de não informá-la no Sistema Mantra.
5. Não há como presumir má-fé ou dolo na conduta da impetrante no caso vertente, pois se limitou ela a contratar a empresa transportadora para realização da operação de importação e, em decorrência das irregularidades perpetradas por esta, acabou por ter as mercadorias importadas retidas pela fiscalização. Precedentes.
6. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006775-12.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006775-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MOACIR FEBRONIO PINHEIRO  
: PINHEIRINHO COM/ E TRANSPORTE DE CARGAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP



EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. CAMINHÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.**

- 1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.
- 2.[Tab]A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.
- 3.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.
- 4.[Tab]A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.
- 5.[Tab]Os impetrantes forneceram a posse do veículo e reboque ao seu empregado Enivaldo Dário de Souza, para que este efetuasse o transporte de carga suína do Mato Grosso para o Rio de Janeiro, todavia, o motorista, após entregar a carga no destino, utilizou-se da posse do veículo para o para transporte ilegal, sendo ele o responsável pela irregularidade na internalização das mercadorias estrangeiras. Não restou comprovado nos autos que os impetrantes tinham ciência do fato ilícito, sendo pessoas estranhas ao ocorrido, os quais não mantinham vínculo subjetivo com o importador da mercadoria.
- 6.[Tab]Colhe-se do depoimento prestado à autoridade policial, ter o motorista afirmado que os proprietários do caminhão não sabiam que ele estava a fazer o transporte de cigarros de origem estrangeira no veículo, bem como que estava prestando serviços como motorista há apenas 15 dias (fl. 43). A corroborar a ausência de responsabilidade no ilícito, afere-se que os impetrantes registraram Boletim de Ocorrência, dando conta de que haviam perdido contato com o caminhão em comento no dia anterior ao à apreensão (fl. 68).
- 7.[Tab]Precedentes do S.T.J.
- 8.[Tab]Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002195-94.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002195-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : NATANAEL DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00021959420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. TABELA DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO**

**DA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O autor pretende efetivamente é garantir a correção monetária dos limites de dedução na tabela do imposto de renda, com base na UFIR, para que as retenções, na fonte, sejam adequadas, com as respectivas deduções.
2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a correção monetária de tabelas do Imposto de Renda somente é possível por lei, não podendo ser tal atividade legislativa substituída por mera revisão judicial, em face do princípio da legalidade, e da separação dos Poderes.
3. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011206-50.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011206-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA  
ADVOGADO : SP146428 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00112065020094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

**EMENTA**

**DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMUNIDADE. ARTIGO 150, VI, C, CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EQUIPAMENTOS DE USO MÉDICO-HOSPITALAR. SAÚDE E ASSISTÊNCIA SOCIAL. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. DESPACHO ADUANEIRO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Sedimentada a jurisprudência, a partir da Suprema Corte, no sentido de que a imunidade invocada abrange não apenas tributos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços, como igualmente alcança as operações de importação de bens destinados às finalidades essenciais do ente imune.
3. Na espécie, a impetrante documentalmente demonstrou a condição de entidade beneficente de assistência social em saúde, conforme certificado emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, com validade até 29.05.2010, bem como de entidade de utilidade pública, nos termos do Decreto Federal 85.896/81, Decreto Estadual 46.326/01, e da Lei Municipal de Santos 2.930/64, estando o seu estatuto social a demonstrar, ademais, o cumprimento dos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, fazendo *jus*, portanto, à imunidade prevista no artigo 150, VI, c, da Constituição Federal. A importação, por sua vez, refere-se a bens ou componentes usados na prestação de serviço médico-hospitalar, estando, portanto, condizente com a finalidade estatutária que garante ao impetrante a condição de entidade beneficente e de utilidade pública.
4. Note-se que a concessão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social exige a comprovação, pelo interessado, da aplicação anual de, pelo menos, 20% da sua receita bruta proveniente da venda de serviços e

outras receitas, inclusive financeiras, de locação, de doações etc., em gratuidade (artigo 3º, VI, do Decreto nº 2.536/98), a demonstrar que a imunidade não depende da comprovação da prestação integral de serviços gratuitos.

5. Assim concluiu, inclusive, o Supremo Tribunal Federal no RE 243.807, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJU de 28/04/2000, em que a Real e Benemérito Sociedade Portuguesa de Beneficência, ora impetrante, logrou o reconhecimento de sua imunidade, para fins de II e IPI, na importação de bens destinado à prestação de serviço de saúde ("bolsas para coleta de sangue").

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000156-12.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000156-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : JOYCE APARECIDA DE PAULO ALVES  
ADVOGADO : SP184686 FERNANDO BOTELHO SENNA e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00001561220094036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS SEM AUTORIZAÇÃO. ANTT. MULTA E DESPESAS DE TRANSBORDO. LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DE QUITAÇÃO DAS DESPESAS DE TRANBORDO COMO CONDIÇÃO PARA LIBERAÇÃO DO VEÍCULO. LEIS Nº 9.503/97 E 10.233/2003. RESOLUÇÃO 233/2003 DA ANTT.**

1. Discute a anulação dos autos de infração nºs 818578, 800447, DRV nº 049660 e Termo de Fiscalização de Transbordo, por ausência de previsão legal para a autuação, bem como a anulação do ato de apreensão do veículo como meio coercitivo para pagamento das multas e despesas com transbordo.

2. A autuação foi lavrada por autoridade rodoviária competente (art. 21 da Lei nº 10.833/2003), em razão de infração a expresse com expressa previsão legal (art. 231, VIII, do Código Brasileiro de Trânsito), cuja penalidade fundamentou-se no artigo 1º, IV, alínea "a", da Resolução 233/2003 da ANTT, órgão este expressamente autorizado por lei a regular e aplicar as multas cabíveis na espécie, sendo responsável pela outorga e fiscalização das permissões e autorizações para a operação de serviços de transporte rodoviário.

3. Colhe-se dos autos que, diante da irregularidade constatada, foi necessário o transbordo de passageiros, os quais seguiram viagem com outra transportadora, dando ensejo às respectivas despesas, com as quais deverá arcar a autora, pois não apresentou a necessária autorização para viabilizar a continuidade da viagem até o destino final. Portanto, a autora deu azo às despesas de transbordo, em razão da ausência de autorização de viagem pelo órgão competente.

4. Efetivamente, a autora estava a transportar passageiros sem a devida autorização, não prosperando a alegação de que se tratava de locação para grupo particular fechado. Na realidade, o transporte efetivado pela autora consistiu em fretamento, sem a observância das normas que regem essa modalidade de transporte. É cediço que o transporte de passageiros por fretamento exige a emissão de prévia autorização de viagem, a qual somente é concedida às empresas detentoras de Certificado de Registro para Fretamento - CRF, além de necessitar da observância e cumprimento de uma série de exigências, tais como seguro de responsabilidade civil com cobertura total durante todo o período da viagem, nota fiscal da prestação do serviço, dentre outras.

5. Contudo, afigura-se ilegal o condicionamento da liberação do veículo à quitação do valor relativo às despesas com transbordo. O E. Superior Tribunal de Justiça decidiu, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-

C do Código de Processo Civil, não ser possível condicionar a liberação de veículo destinado ao transporte de passageiros, ao pagamento de multa e despesas (REsp 1144810/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010).

6. No caso em julgamento, o juízo a quo determinou a liberação do veículo mediante depósito judicial do valor relativo às despesas com o transbordo. Tais valores, ainda que devidos, não poderiam ter servido de condição para liberação do veículo, nos termos do entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Portanto, deve ser atendido o pedido subsidiário formulado na inicial, de anulação do ato de apreensão como meio coercitivo de pagamento das despesas com transbordo - salientando não ter sido exigida a quitação da multa - por manifestamente ilegal, uma vez que a legislação correlata prevê apenas a retenção simples, com liberação após sanada a irregularidade.

7. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011794-89.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011794-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : UNIDAS S/A  
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00117948920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. LOCAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.**

1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.

2.[Tab]A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexo causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.

3.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.

4.[Tab]A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.

5.[Tab]A impetrante locou o veículo a terceiro, sendo este o responsável pela irregularidade na internalização das mercadorias. Não restou comprovado nos autos que a impetrante tinha ciência do fato ilícito, sendo pessoa estranha ao ocorrido, a qual não mantinha vínculo subjetivo com o importador da mercadoria.

6.[Tab]Precedentes do S.T.J.

7.[Tab]Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002686-30.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002686-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : SINDICATO DO COM/ ATACADISTA E VAREJISTA DE DOURADOS  
: SINDICOM  
ADVOGADO : MS010906 FERNANDA GAMEIRO ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00026863020104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.718/98. ART. 3º, I, DA LEI 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

- 1.[Tab]O Sindicato possui legitimidade para defender os interesses de seus filiados, na qualidade de substituto processual, nos termos da alínea "b" do inciso LXX do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, independentemente de autorização dos associados.
- 2.[Tab]O E. STF, declarando, por maioria de votos, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, sob o fundamento de que a Emenda Constitucional nº 20/98 não tem o condão de convalidar os ditames legais daquele dispositivo legal (Rec. Extraordinários n. 357.950, n. 390.840, n. 358.273, n. 346.084).
- 3.[Tab]Declaradas inconstitucionais as alterações relativas à base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, na forma da Lei nº 9.718/98, subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nº 07/70 e 70/91 e legislação superveniente, não abrangidas pela decisão do C. Supremo Tribunal Federal, especialmente as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.
- 4.[Tab]Na presente ação, o autor pretende assegurar o direito de proceder à compensação dos valores recolhidos nos termos da legislação declarada inconstitucional (art. 3ª, §1º, Lei 9.718), sem, contudo, impugnar a legislação superveniente que passou a regular a matéria, qual seja, Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.
- 5.[Tab]Aplica-se ao caso vertente o prazo prescricional quinquenal, tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado nos termos do art. 543-C do CPC, alterando entendimento anteriormente consagrado - para adequá-lo à decisão exarada pelo Pleno do C. Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 566.621) - firmou posicionamento no sentido de que, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento.
- 6.[Tab]Considerando ter o autor ajuizado a presente ação em 08.06.2010, pleiteando a restituição de montante relativo ao PIS e à COFINS com base na Lei nº 9.718/98, os quais somente foram exigidos até a entrada em vigor das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, é de se reconhecer que tais valores encontram-se inexoravelmente abarcados pela prescrição.
- 7.[Tab]Ainda que assim não fosse, colhe-se dos autos não ter o autor comprovado o alegado recolhimento indevido, ante a ausência de qualquer documento a instruir a inicial. Não há DARF's ou DCTF's, nem sequer relação dos associados ou planilha discriminando os recolhimentos indevidos.
- 8.[Tab]Saliento que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, do qual ele não se desincumbiu, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido.
- 9.[Tab]O mesmo entendimento se aplica quanto à alegação de que as Leis nº 10.637/2002 a 10.833/2003 não abrangem a situação do autor, por ser pessoa jurídica tributada pelo imposto de renda com base no lucro

presumido, vez que não trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse tal situação a ensejar análise sob esse aspecto, não sendo demais lembrá-lo que na presente ação atua em nome de seus associados, e não em seu nome próprio.

10.[Tab]No que tange aos honorários advocatícios, conquanto à causa tenha sido atribuído o valor de R\$ 1.000,00, é fato que em ações de natureza condenatória tal como a presente, em que se pretende a restituição ou compensação de importâncias indevidamente recolhidas, o valor deve equivaler ao montante a ser restituído ou compensado. Assim, não se afigura excessivo o valor arbitrado pela sentença (R\$ 1.000,00), o qual atende aos requisitos constantes do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

11.[Tab]Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do autor e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000664-87.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.000664-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : ALECSANDRO DOMBROSKI PAES TORRACA  
ADVOGADO : MS002859 LUIZ DO AMARAL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00006648720104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. ADUANEIRA. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. DESCAMINHO. PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO FATO. PROPORCIONALIDADE.**

1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior (23 kg de maquiagem e 159 kg de bolsas de procedência estrangeira) sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.

2.[Tab]A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre elas o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei nº 1.455/76.

3.[Tab]O perdimento de bens traduz-se em sanção administrativa. O Fisco, no controle das entradas e saídas de bens do País, dadas às peculiaridades que o caso apresenta, deve analisar os atos a seu cargo, identificando-os e tipificando-os, de acordo com o que especifica o Regulamento Aduaneiro e, pela sua maior ou menor gravidade, aplicar a sanção que a situação posta exigir.

4.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.

5.[Tab] A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que a desproporcionalidade do valor deve ser observada, não devendo ser aplicada a pena de perdimento, na sua ocorrência. Entretanto, in casu, o montante correspondente às mercadorias apreendidas (R\$3.352,86) equivale a mais de 50% do valor do veículo (R\$5.000,00) e, ao incidir os impostos devidos, o valor das mercadorias provavelmente se igualaria ao do bem, portanto, não há de se falar em desproporcionalidade nesse caso. Some-se a isso a todo histórico apresentado pela autoridade impetrada, especialmente de ter o impetrante vários processos fiscais contra si por infração à legislação aduaneira (fls. 102/103), não merecendo credibilidade o argumento de não serem suas as mercadorias apreendidas.

6.[Tab]Some-se a isso a todo histórico apresentado pela autoridade impetrada, especialmente de ter o impetrante

vários processos fiscais contra si por infração à legislação aduaneira (fls. 102/103), não merecendo credibilidade o argumento de não serem suas as mercadorias apreendidas.

7.[Tab]Ainda que se sustente que as mercadorias não eram suas; a quantidade transportada e a falta de documentos que demonstrassem a sua regularidade, quando do ingresso no país, faz do autor partícipe no ato ilícito.

8.[Tab]Apelação a que se nega provimento, reconhecendo a legalidade e legitimidade do ato de perdimento do veículo apreendido

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006253-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006253-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : SERVIO WILLHEE RODRIGUES PONTES  
ADVOGADO : PR021006 UMBELINA ZANOTTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00062536620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. ADUANEIRO. SENTENÇA PROFERIDA COM FULCRO NO ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE COM A AÇÃO REPRODUZIDA. ANULAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.**

1.[Tab]Ao caso vertente foi aplicado o artigo 285-A do Código de Processo Civil, tendo o juízo a quo reproduzido sentença proferida em caso que entendeu idêntico, para julgar improcedente o pleito deduzido na inicial.

2.[Tab]Em que pese assemelhadas, as ações não são idênticas, tendo em vista que na ação, cuja sentença foi reproduzida, ao ônibus apreendido já havia sido aplicada a pena de perdimento, enquanto na presente apenas foi lavrado o Auto de Infração e Apreensão de Veículo, com abertura de prazo para impugnação.

3.[Tab]Há de se considerar que a sentença reproduzida asseverou: "A alegação de que o veículo foi alugado a terceira pessoa não retira a responsabilidade da autora uma vez que não haviam passageiros a bordo do ônibus a não ser o motorista.". Portanto, adotando-se o entendimento firmado na sentença paradigma, caso fosse viabilizada a produção de provas ao autor, na qual lograsse demonstrar a existência de passageiros, poder-se-ia vislumbrar a possibilidade de alteração do desfecho da ação.

4.[Tab]Ademais, o pedido formulado nesta ação é mais abrangente que o citado, porquanto pretende, caso não afastada eventual pena de perdimento, seja ela substituída pela aplicação da multa prevista no artigo 75 da Lei nº 10.833/2003, pleito este sequer mencionado na sentença que embasou a improcedência da ação.

5.[Tab]Assim, não há subsunção do caso concreto à sentença reproduzida pelo juízo a quo, o que desautoriza a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil na espécie, de forma que a sentença deve ser anulada para regular prosseguimento da ação.

6.[Tab]Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014532-41.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014532-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : WIND EXP/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP211052 DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00145324120104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO. RADAR. CERTIDÃO DE REGISTROS DE OPERAÇÕES. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela impetrante, tendo em vista que não reiterado expressamente no recurso de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.
2. O sistema do Ambiente de Registro e Rastreamento da Atuação dos Intervenientes Aduaneiros - RADAR, numa concepção geral, objetiva, segundo definido pela Secretaria da Receita Federal, "disponibilizar, em tempo real, informações de natureza aduaneira, contábil e fiscal que permitam à fiscalização identificar o comportamento e inferir o perfil de risco dos diversos agentes relacionados ao comércio exterior, tornando-se uma ferramenta fundamental no combate às fraudes.", dele constando todos os registros das operações das pessoas jurídicas regularmente habilitadas a operar no comércio exterior. Portanto, o fornecimento de informações completas e atualizadas da impetrante, tal como pleiteado, inequivocamente envolverá dados de pessoas jurídicas com as quais a impetrante estabeleceu relações comerciais, valores das operações, e demais elementos, o que decerto invadirá a esfera de terceiros.
3. Trata-se de solicitação que revelará dados de operações constantes de sistema interno da Receita Federal, este protegido pelo sigilo fiscal, além de encontrar óbice no artigo 198 do Código Tributário Nacional.
4. Não prospera a alegação de que a certidão almejada tem por finalidade viabilizar o seu retorno às atividades comerciais, pois os dados a que pretende ter acesso não possuem qualquer vínculo com a retomada de trabalho da impetrante, pois não se trata de documento imprescindível para reativação da empresa, de forma a não constituir argumento plausível que justifique excepcional atuação da Administração no fornecimento de informações protegidas por sigilo fiscal.
5. Ademais, a impetrante tem irrestrita ciência das operações de comércio exterior que praticou, das pessoas jurídicas com quem contratou, bem assim dos valores das transações, considerando a obrigatoriedade da escrituração fiscal e contábil da pessoa jurídica.
6. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014626-86.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014626-8/SP



RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IMP/ IND/ E COM/ AMBRIEX S/A  
ADVOGADO : SP129312 FAISSAL YUNES JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00146268620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa POR PARCELAMENTO. ARTIGOS 151, IV, E 206 DO CTN.

**1.[Tab]**A impetrante é empresa domiciliada na cidade de São Paulo, sendo irrelevante que os débitos tenham sido inscritos pela Procuradoria da Fazenda Nacional em Osasco. Não há como condicionar o direito de ação à observância da divisão administrativa interna de atribuições dos Procuradores da Fazenda Nacional. Ademais, o Procurador da Fazenda Nacional possui condições de se defender amplamente, pois é cediço que possui acesso à todas as informações necessárias para esclarecimento de débitos inscritos em dívida ativa da União. Situação outra seria se a impetração fosse dirigida contra autoridade diversa do Procurador da Fazenda Nacional, esta sim hipótese que incorreria na ilegitimidade passiva do impetrado. Preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Procurador da Fazenda Nacional em São Paulo rejeitada.

**2.[Tab]**O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206.

**3.[Tab]**Na hipótese em análise, quando do ajuizamento da ação, a impetrante possuía diversas anotações de débitos constantes da consulta para emissão de certidão, sendo que alguns já se encontravam com a exigibilidade suspensa na Receita Federal (15374.002.791/00-41, 15374.002.792/00-12, 15374.002.793/00-77, 13896.902.820/2008-16 e 13896.902.821/2008-52), e outros na situação de exigíveis: 15896.901.779/2009-33 (situação devedor), 80.7.02.015037-56 e 80.6.03.021033-06 (ativa com ajuizamento suspenso em razão da Lei nº 10.684/2003 - PAES) e 80.7.10.002800-22 e 80.6.10.009892-45 (ativa não ajuizada em processo de concessão parcelamento simplificado), nos termos das informações de fls. 60/61.

**4.[Tab]**O Delegado da Receita Federal, analisando o relatório de "Informações de Apoio para Emissão de Certidão", constatou que os débitos no âmbito da RFB mencionados, encontram-se com a exigibilidade suspensa, em razão da inclusão de sua totalidade no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, fato que viabiliza a expedição da certidão almejada (fl. 216 verso).

**5.[Tab]**Não obstante o reconhecimento da inexistência de óbice à emissão da Certidão Positiva com Efeito de Negativa pela própria autoridade impetrada e pela União, esta apela sustentando não bastar o parcelamento do débito e regular recolhimento da parcela mensal, sendo necessário averiguar se os valores pagos estão corretos e pagos em dia.

**6.[Tab]**O mandado de segurança não se destina a efetuar o controle do andamento dos parcelamentos da impetrante, pretendendo tão somente a obtenção da certidão de regularidade fiscal. Nestes termos, presente causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, IV, do CTN), a certidão deve ser emitida, vez que não há notícia nos autos de suspensão ou exclusão da impetrante dos parcelamentos em curso.

**7.[Tab]**Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015945-89.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015945-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : FRANCA IMPORT - IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP157095A BRUNO MARCELO RENNO BRAGA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00159458920104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. SISCOMEX. HABILITAÇÃO. MODALIDADE ORDINÁRIA. SÓCIOS. APORTE FINANCEIRO. IN SRF 650/2006.**

**1.[Tab]**O sistema implantado denominado SISCOMEX confere facilidades tanto aos administrados quanto à Administração. O sistema veio embasado na Lei 9.430/1996, que visa a concretizar mecanismos, como os de informática, mais apropriados aos seus usuários e ao controle administrativo, em virtude do aumento nas importações e da adequação do seu alcance junto ao comércio exterior, não havendo qualquer vício de ilegalidade ou abusividade no ato praticado, na implantação de um sistema idealizado em lei.

**2.[Tab]**Trata-se de medida de política fiscal, cujos mecanismos viabilizam agilidade no desembaraço aduaneiro, propiciando a verificação de eventual sonegação e outras fraudes, exercendo maior controle na origem dos recursos aplicados nas importações e a própria regularidade da importadora, necessária à ordem pública.

**3.[Tab]**O pedido de habilitação na modalidade ordinária foi indeferido em face da constatação da existência de inconsistência nas declarações de renda de seus sócios, os quais não lograram demonstrar a origem do aporte de valores para formação de seu capital social. Desta forma, o ato impugnado encontra-se baseado não em meras impressões pessoais da autoridade impetrada, tal como alegado pela impetrante, mas em fatos concretos, colhidos dos elementos fornecidos pela própria impetrante.

**4.[Tab]**A legitimidade da origem dos recursos dos sócios da impetrante não é possível de ser desvendada nesta estreita via do writ, o qual não admite dilação probatória, uma vez ausente prova pré-constituída do direito invocado na inicial.

**5.[Tab]**Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019541-81.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019541-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CETENE CENTRO DE TERAPIA NEFROLOGICA LTDA  
ADVOGADO : SP100068 FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00195418120104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DÉBITOS COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa POR DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO DA GARANTIA APRESENTADA EM EXECUÇÃO FISCAL RECONHECIMENTO DO PEDIDO APÓS A CONCESSÃO DA LIMINAR.**

1.[Tab]O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206.

2.[Tab]Na hipótese em análise, consoante informado pelo Delegado da Receita Federal, os depósitos judiciais realizados em ação declaratória foram verificados e considerados suficientes a suspender a exigibilidade do crédito tributário, incidindo na hipótese dos artigos 206 c.c. 151, II, do Código Tributário Nacional.

3.[Tab]No que tange ao débito a cargo da Procuradoria da Fazenda Nacional, vê-se que não poderia consistir em óbice à emissão da certidão almejada, porquanto o depósito judicial para garantia da execução fiscal já havia sido convertido em renda da União, extinguindo-se o crédito tributário pelo pagamento, sendo certo que, após a concessão da liminar, procedeu-se à imputação administrativa do pagamento para fins de extinção da inscrição em dívida ativa.

4.[Tab]Tais situações somente foram detectadas pelas autoridades impetradas após a impetração do presente mandado de segurança e concessão da liminar, de forma que o ato apontado como coator - negativa da emissão da certidão positiva com efeito de negativa - efetivamente existia, sendo necessária a intervenção judicial para coarctá-lo. Portanto, o interesse de agir sobressai claramente, pois a impetrante foi compelida a ingressar em juízo para se defender do ato das autoridades impetradas. É absolutamente evidente a necessidade da impetração para buscar a proteção do direito e a utilidade que o provimento jurisdicional lhe proporcionou.

5.[Tab]Tendo em vista que somente após a concessão da liminar foram afastados os óbices à emissão da certidão pleiteada, não há que se falar em falta de interesse superveniente - tal como sustentado pela União em sua apelação - mas sim, no reconhecimento do pedido, como bem decidido pela sentença recorrida, culminando na concessão da segurança.

6.[Tab]O §5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009 expressamente dispõe que, nos casos previstos no artigo 267 do Código de Processo Civil, denega-se a segurança, o que, à evidência não se coaduna com a situação retratada nos autos, na qual vislumbra-se presente o direito líquido e certo invocado na inicial, sendo patente a ilegalidade do ato atacado.

7.[Tab]Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023917-13.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023917-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOSE DOMINGOS DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP268806 LUCAS FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00239171320104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM**

**SITUAÇÃO IRREGULAR. MULTA. ART. 75 DA LEI Nº 10.833/03. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. LOCAÇÃO.**

- 1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da multa prevista no artigo 75 da Lei nº 10.833/03.
- 2.[Tab]A autuação veio embasada no art. 75, I e II da lei 10.833/2003, que em seu artigo 75 prevê a aplicação da pena de multa.
- 3.[Tab]O referido ordenamento veio abrandar a norma que até então previa o perdimento do veículo, juntamente com a mercadoria apreendida, objeto de internação ilegal no país, tomando como parâmetro o valor da mercadoria internada, pois se tornava desproporcional, muitas vezes, a pena de perdimento, em relação aos valores apurados na apreensão.
- 4.[Tab]Porém, a boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a multa em comento deve ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.
- 5.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.
- 6.[Tab]A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a multa prevista na Lei nº 10.833/03.
- 7.[Tab]O impetrante locou o veículo a terceiro, sendo este o responsável pela irregularidade na internalização das mercadorias. Não restou comprovado nos autos que o impetrante tinha ciência do fato ilícito, sendo pessoa estranha ao ocorrido, a qual não mantinha vínculo subjetivo com o importador da mercadoria.
- 8.[Tab]Precedentes do S.T.J.
- 9.[Tab]Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004028-58.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004028-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : CLINICA PIERRO LTDA  
ADVOGADO : SP162443 DANIEL JOSÉ DE BARROS e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro  
No. ORIG. : 00040285820104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CESSÃO DE DIREITOS. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA ANS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO, INOCORRÊNCIA.**

1.[Tab]Não há que se falar em suspensão do processo, em razão da existência da ADIN nº 1931 no C. Supremo Tribunal Federal, por ausência de previsão legal, porquanto tal hipótese não se enquadra no invocado artigo 265 do Código de Processo Civil, o qual trata da suspensão em caso de dependência do julgamento de outra causa. O objeto dos embargos é a desconstituição da CDA e extinção da execução fiscal, em nada se relacionando com o objeto da ADIN que é a declaração de inconstitucionalidade de lei. A mera coincidência de uma das alegações da embargante com a matéria de fundo da ADIN mencionada não constitui causa de suspensão do feito, ou seja, não há relação de dependência ou prejudicialidade entre os feitos, equivocando-se a embargante quanto à tese

defendida.

2.[Tab]Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Verifica-se do instrumento particular de cessão de direitos e obrigações firmado com Saúde Santa Tereza Ltda., terem as partes acordado na cessão, a partir de 01.10.2005, de toda a carteira de clientes dos Planos Individuais e Coletivos que detinha a embargante. Consta, ainda, da cláusula 11ª, que a cessionária assumiria integralmente qualquer passivo oriundo da prestação da assistência médica com a rede credenciada. Porém, o ressarcimento ao SUS em nada relaciona com a prestação de assistência médica com a rede credenciada, mas sim ao reembolso do valor dos serviços prestados pela rede pública de saúde aos beneficiários da embargante. Consigno que a cobrança em comento refere-se aos meses de abril e junho de 2005, época em que a embargante ainda era detentora da carteira de planos de saúde, tendo o evento ensejador do ressarcimento ocorrido em sua gestão, razão pela qual possui legitimidade para figurar no pólo passivo da execução.

3.[Tab]O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos.

4.[Tab]O ressarcimento ao SUS é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais.

5.[Tab]A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa).

6.[Tab]Precedentes do STF e desta Corte Regional.

7.[Tab]Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao SUS, porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98.

8.[Tab]A alegação de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa no processo administrativo pelas resoluções e instruções normativas da expedidas pela ANS não se sustenta, pois as dificuldades informadas, na realidade, cuidam-se de insurgência contra o mecanismo do processo de impugnação, por não se apresentar da forma mais cômoda à embargante. Ademais, não demonstrou ter sofrido qualquer prejuízo em sua defesa na via administrativa, a qual sequer demonstra ter sido interposta. Precedentes.

9.[Tab]Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012176-58.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012176-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OXIGEN COM/ IND/ E REPRESENTACOES DE EQUIPAMENTOS MEDICOS : LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP261481 THIAGO GARDIM TRAINI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00121765820104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

### **ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE MANIFESTO E INFORMAÇÃO NO SISTEMA MANTRA. FALHA DA TRANSPORTADORA. RESPONSABILIDADE DO IMPORTADOR AFASTADA.**

1. Não se conhece do agravo retido, diante da ausência de reiteração expressa, em apelação, de sua apreciação pelo Tribunal, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.
2. A impetrante procedeu à importação de equipamentos médicos, contratando para transporte a empresa aérea TAP. No entanto, por ocasião da chegada das mercadorias, a fiscalização constatou que não estavam elas declaradas em manifesto de carga da aeronave, por falha exclusiva da transportadora, a qual teria procedido ao embarque da carga em voo anterior ao previsto.
3. O conhecimento de carga prova a propriedade da mercadoria e a relação civil entre as partes contratantes, formalizando o contrato de transporte. O referido documento tem repercussão tanto na órbita do direito tributário como na do direito comercial, em razão do vínculo obrigacional que ele revela, inclusive definindo o sujeito passivo da obrigação tributária e por ele pode-se observar a qual legislação aduaneira se encontrará afeto. Por seu turno, o manifesto de carga é um "documento típico do veículo transportador e corresponde a um rol, ou relação, dos conhecimentos relativos à carga transportada pelo veículo e destinadas àquele porto. Corresponde, atualmente, à declaração de chegada, e de ser entregue à autoridade por ocasião da visita aduaneira." (in Glossário de Aduana e Comércio Exterior, Sosa, Roosevelt Baldomir, Aduaneiras, p. 213), a teor do que consta no art 43 do Regulamento Aduaneiro.
4. A exigência de conhecimento e manifesto das mercadorias, cuja falta foi notada pela autoridade aduaneira em fiscalização, como documentação idônea para o transporte internacional, é legítima. No entanto, considero incabível penalizar a impetrante com a apreensão e conseqüente perdimento das mercadorias que importou regularmente, posto que a falha foi de responsabilidade exclusiva da empresa transportadora, que deixou de manifestar a carga, além de não informá-la no Sistema Mantra.
5. Não há como presumir má-fé ou dolo na conduta da impetrante no caso vertente, pois se limitou ela a contratar a empresa transportadora para realização da operação de importação e, em decorrência das irregularidades perpetradas por esta, acabou por ter as mercadorias importadas retidas pela fiscalização. Precedentes.
6. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016062-65.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016062-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : A2D COML/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP128856 WERNER BANNWART LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00160626520104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

### **ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO.**

1. O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, no seu mister, aplicando o direito, deve não só

enquadrar a mercadoria, dentro do regime aduaneiro em vigor, de modo a viabilizar uma eventual exigência tributária, como certificar-se da correta valoração aduaneira, para o desembaraço pretendido, caso a importação se dê de forma irregular.

2. A sanção, privando bens de particulares, destina-se a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, não havendo distinção entre a prática com intuito doloso ou de inobservância das regras de controle aduaneiro. Essas medidas, embora tenham caráter administrativo, têm uma função social de importância no controle das importações, evitando e reprimindo atos como os de contrabando e descaminho.

3. No caso posto a julgamento, em minuciosa apuração realizada na via administrativa, concluiu-se que a importação levada a efeito pela impetrante, na realidade teria sido realizada por conta e ordem de terceiro, bem como para revenda a encomendante pré-determinado, sem que tivesse a importadora informado tais fatos na respectiva DI, ocultando o real adquirente, situação que enseja a aplicação da pena de perdimento, nos termos do 689, XXII, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro) e artigo 4º da IN SRF 225/02.

4. Todo o procedimento encetado deu-se em conformidade com o estabelecido pela Instrução Normativa SRF nº 206/2002, colhendo-se depoimentos das partes, análise de documentos e pesquisas realizadas pela autoridade impetrada, em extensa apuração (fls. 121/151).

5. A obrigatoriedade da informação da natureza da operação na respectiva declaração de importação se faz presente, uma vez que a ocultação do real adquirente consiste em artifício empregado para afastar as obrigações tributárias principais e acessórias, de forma a iludir a fiscalização.

6. Os atos de controle aduaneiro têm como objetivo o interesse nacional e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando a importação ou a exportação de determinados bens, estando o Fisco autorizado a impor as sanções trazidas pelos normativos. Saliente-se que, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a regra vem se mantendo, tendo sido admitido o perdimento de bens, nos procedimentos instaurados no âmbito aduaneiro, pelo Decreto nº 6.759/09 que prevê: "Art. 675. As infrações estão sujeitas às seguintes penalidades, aplicáveis separada ou cumulativamente (Decreto-Lei no 37, de 1966, art. 96; Decreto-Lei no 1.455, de 1976, arts. 23, § 1o, com a redação dada pela Lei no 10.637, de 2002, art. 59, e 24; Lei no 9.069, de 1995, art. 65, § 3o; e Lei no 10.833, de 2003, art. 76): I - perdimento do veículo; II - perdimento da mercadoria; III - perdimento de moeda; IV - multa; e V - sanção administrativa.

7. Restou patente que a impetrante tentou internar no país mercadorias, visando a não identificação do real adquirente, ato presumidamente danoso ao erário e em desconformidade com as regras aduaneiras, situação que permite, no caso de existência de procedimento fiscal regularmente processado, a aplicação da pena de perdimento dos bens.

8. O ato da impetrante é considerado infração às normas aduaneiras, pois acaba por burlar as regras que regem a importação de mercadorias, independentemente do efetivo dano ao erário ou da prática de sonegação fiscal.

9. Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004673-77.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004673-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : CIRLEI BESSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP122975 ENEAS DE SOUZA CORREA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00046737720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

### **ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.**

- 1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.
- 2.[Tab]A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.
- 3.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.
- 4.[Tab]A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.
- 5.[Tab]Não restou comprovado nos autos que a impetrante tinha ciência do fato ilícito, sendo pessoa estranha ao ocorrido, a qual não mantinha vínculo subjetivo com o importador da mercadoria.
- 6.[Tab]Nos termos do artigo 688 do Decreto nº 6.759/2009, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito. Portanto, dessume-se que, para a aplicação da pena de perdimento, a apuração administrativa deve, por algum meio, demonstrar a responsabilidade do proprietário, e não como concluiu a autoridade administrativa, no sentido de que caberia ao proprietário fazer prova (negativa) de que não participou do ilícito.
- 7.[Tab]Entendo que deve ser afastada a pena de perdimento aplicada em desfavor da impetrante, diante da demonstração da ausência da participação no ato ilícito, contudo, em se tratando de veículo objeto de arrendamento mercantil, considerando que não mais possuía a posse direta do bem, falhando, aliás, com o dever de guarda por ter repassado o veículo sem anuência da arrendadora, deverá o automóvel ser devolvido à real proprietária, qual seja, a instituição financeira, a quem caberá, verificando a regularidade no pagamento das prestações assumidas e cumprimento do contrato firmado entre as partes, restituir ou não o veículo à impetrante, máxime considerando-se constar dos autos a notícia de restrição administrativa do veículo realizada pela arrendadora ao DETRAN (fl. 64).
- 8.[Tab]Precedentes do S.T.J.
- 9.[Tab]Apelação a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003274-98.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003274-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : INSTITUICAO CASA DOS VELHOS  
ADVOGADO : SP153224 AURELIA CARRILHO MORONI e outro  
No. ORIG. : 00032749820104036111 1 Vr MARILIA/SP



## EMENTA

### **DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 195, §7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.212/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Cabe destacar, ainda, que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação, como ocorre na espécie

3. A contribuição ao PIS sujeita-se ao regime das contribuições de Seguridade Social, inclusive no tocante à regra de imunidade do § 7º do artigo 195, observadas as prescrições legais.

4. Na espécie, a impetrante possui estatuto social e certidão de utilidade pública compatível com a condição de entidade filantrópica e beneficente de assistência social, além de certificados de entidade beneficente de assistência social - CEBAS, cobrindo períodos específicos indicados, dentro dos quais possível o reconhecimento do direito à imunidade.

5. Cabe notar que as alterações promovidas na Lei 8.212/91 pelos artigos 1º (na parte em que alterou a redação do artigo 55, III, da Lei 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º), 4º, 5º e 7º, todos da Lei 9.732, de 11.12.98, foram suspensas pelo Supremo Tribunal Federal (ADIMC 2.028, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU 16.06.00), de modo a afastar, em especial, a exigência de gratuidade e exclusividade na assistência social beneficente a pessoas carentes como condição para o gozo do benefício constitucional.

6. Por fim, cumpre destacar que, recentemente, o Órgão Especial desta Corte reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 14 da MP 2.158/2001 (INAMS 0005632-73.2004.4.03.6102, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/06/2013), que reflete no artigo 13, III e IV, da mesma MP, pelo que deve ser igualmente afastada a incidência de tal artigo, pois tratou de reduzir o alcance da imunidade ou isenção que o artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, conferiu de forma ampla às entidades beneficentes de assistência social, para a consecução de suas atividades reputadas da maior relevância social e jurídica, e que somente pode ser objeto de lei para o fim de definir, não o tipo de receita ou atividade imune, mas os requisitos para o gozo de tal benefício.

7. Precedentes. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-50.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.002306-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : R MASSONI HOTEIS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00023065020104036117 1 Vr JAU/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO INOMINADO.**

**EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE DO SIMPLES NACIONAL. CAUÇÃO REAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Inicialmente, cumpre destacar que o pedido feito na inicial consiste em julgar procedente a presente ação no sentido de "*ser definitivamente aceito o bem ofertado como forma de garantia (caução) válida do suposto débito de 'Simples Nacional' (vencimento entre 09/2007 a 02/2009, valor principal de R\$ 90.997,13) exigida pela Receita Federal, com os mesmíssimos efeitos de uma penhora ocorrida no bojo de uma execução fiscal*", e "*por conseguinte, manter a Requerente no regime do 'Simples Nacional' no exercício de 2011, afastando-se a vedação do art. 17, V, da LC 123/2006, uma vez caracterizada sua regularidade fiscal*", não sendo objeto assim da ação a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, como constou do agravo inominado.

2. A alegação da agravante de que não propôs a ação cautelar para suspender a exigibilidade do crédito tributário, não merece prosperar, pois o contribuinte pretende impedir a sua exclusão do regime fiscal diferenciado, com base no artigo 17, V, da LC 123/2006, mediante oferta de caução real, o que na realidade acaba suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários exigidos, em razão de sua exclusão do SIMPLES NACIONAL, no entanto, não é permitido, considerando o caráter exaustivo das hipóteses legais do artigo 151 do CTN, e a própria Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007754-95.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007754-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA  
ADVOGADO : SP227698 MOACIR DE MATTOS TAVEIRA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00077549520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MERCADORIA IMPORTADA. ABANDONO. PENA DE PERDIMENTO. INÉRCIA NO INÍCIO DO DESPACHO ADUANEIRO. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO AO EXTERIOR ANTES DA DESTINAÇÃO DOS BENS. AFASTAMENTO DA SANÇÃO.**

1. Discute-se o direito à liberação de mercadorias, retidas indevidamente pela autoridade, consideradas abandonadas no recinto alfandegário, pelo decurso de prazo previsto na legislação aduaneira, e, conseqüentemente, a insubsistência da pena de perdimento, nos termos do artigo 23 do Decreto Lei nº 1455/76.

2. A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre elas o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei nº 1.455/76.

3. Essa sanção, privando bens de particulares, destina-se a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, não havendo distinção entre a prática com intuito doloso ou de inobservância das regras de controle aduaneiro. São medidas que, embora tenham caráter administrativo, têm uma função social de importância no controle das importações, evitando e reprimindo atos como os de contrabando e descaminho. Para tanto, traça a lei, passo a passo, todos os trâmites a serem seguidos pelo sujeito passivo, dentre eles os prazos a serem cumpridos, pois o Fisco não pode ficar indefinidamente aguardando as providências de iniciativa dos

- importadores. Por essa razão pode-se dizer que o ato administrativo, de iniciativa do agente aduaneiro, tem duas espécies de controle, o administrativo propriamente dito e o fiscal, este último destinado à cobrança de impostos.
4. Nota-se que o perdimento, via de regra, tem como pressuposto o dano ao erário. No caso de abandono, o dano é presumido, porquanto não se encontra configurada a ilicitude da importação.
  5. Nesse sentido, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme quanto ao direito à liberação dos bens importados, mesmo iniciados os atos procedimentais tendentes ao seu perdimento, por abandono em recinto alfandegado, diante do prescrito pelo Decreto-lei nº 37/66, quando o importador promover, antes da respectiva destinação, a indenização ao Fisco, pelo pagamento dos tributos e demais consectários incidentes.
  6. No caso concreto, a pena de perdimento foi decretada após o pedido da impetrante de devolução da carga à origem, recebido pela autoridade impetrada em 06/07/2009, tendo o Termo de Revelia, o qual culminou na aplicação da sanção, sido lavrado em 22/07/2009, portanto, posteriormente à providência requerida pela impetrante, pelo que deve ser afastada eventual inércia da impetrante quanto ao requerimento de início do despacho aduaneiro.
  7. De rigor o afastamento do decreto de perdimento das mercadorias com fundamento no abandono, por não ter restado caracterizado na espécie.
  8. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019608-91.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019608-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP145731 CLAUDIA LIGIA MARINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : NORSUL TEXTIL E MODA LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP124530 EDSON EDMIR VELHO e outro  
No. ORIG. : 00196089120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. EMBARGOS DO DEVEDOR. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO ÀS NORMAS METROLÓGICAS. ARTIGO 23, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III, DA LEI DE FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Não se legitima a propositura de execução fiscal em face de massa falida, objetivando a cobrança de multa administrativa: artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei 7.661/45.
2. A multa administrativa, aplicada por infração às normas metrológicas, configura penalidade que não pode ser reclamada da massa falida.
3. Impertinência da invocação do artigo 29 da LEF, que trata do concurso de credores, de preferência e habilitação em falência, pois a hipótese é de inexigibilidade da multa administrativa, consolidada em jurisprudência, inclusive sumulada, conforme constou dos precedentes citados.
4. Precedentes: Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021755-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021755-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE CENTRAL LTDA  
ADVOGADO : SP062270 JOSE MARIO REBELLO BUENO  
APELADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS  
No. ORIG. : 10.00.00033-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF.**

- 1.[Tab]O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos.
- 2.[Tab]O ressarcimento ao SUS é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais.
- 3.[Tab]A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa).
- 4.[Tab]Precedentes do STF e desta Corte Regional.
- 5.[Tab]Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022681-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022681-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : UNIMED DE PINDAMONHANGABA COOPERATIVA DE TRABALHO  
MEDICO

ADVOGADO : SP168964 SANDRA ALBANO DE AQUINO ALMEIDA  
APELADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP036398 LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 07.00.01278-9 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. PRESCRIÇÃO. TUNEP. LEGITIMIDADE. ALEGAÇÃO DE IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 9.656/98 AFASTADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS MÉDICOS REALIZADOS.**

- 1.[Tab]No que concerne à prescrição, a autora limita-se de alegar genericamente sua ocorrência, sem especificar as razões pela qual entende ter ocorrido o instituto. Frise-se que sequer há nos autos documento que demonstre a data de sua notificação ou ciência da cobrança, existência de anterior processo administrativo, recurso nele interposto, prolação de decisão administrativa, ou qualquer causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional, razão pela qual torna-se inviável o reconhecimento da prescrição nos presentes embargos.
- 2.[Tab]O artigo 32 da Lei nº 9.656/98 teve a finalidade precípua de coibir o locupletamento sem causa das operadoras de planos de saúde, na medida em que, apesar de oferecerem ao segurado ampla cobertura no momento da contratação, cobrando pela prestação do serviço, muitas vezes recusava-se a atendê-lo ou oferecer cobertura para determinados procedimentos, obrigando-o a recorrer à rede pública, especialmente em procedimentos médicos mais dispendiosos.
- 3.[Tab]O ressarcimento ao SUS é devido dentro dos limites de cobertura contratados pela operadora e segurado, e visa reaver os gastos efetuados pela rede pública de saúde, na hipótese de a empresa privada não prestar adequadamente seus serviços, apesar de já ter captado os recursos de seus usuários, consubstanciados nas contribuições mensais.
- 4.[Tab]A constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADI-MC 1931 (Rel. Ministro Maurício Corrêa).
- 5.[Tab]Precedentes do STF e desta Corte Regional.
- 6.[Tab]Não há que se falar em ilegitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, para regular e normatizar a questão relativa ao ressarcimento ao SUS, porquanto sua competência decorre de expressa previsão legal, nos termos do artigo 4º, VI, da Lei nº 9.961, de 28.01.2000 e 32 da Lei nº 9.656/98.
- 7.[Tab]Não há ilegalidade no que tange aos valores a serem ressarcidos ao SUS constantes da Tabela Única de Equivalência de Procedimentos instituída pela Resolução - TUNEP, instituída pela RDC nº 17/2000, porquanto definidos em processo administrativo que contou com a participação de representantes de órgãos da saúde, tanto da esfera pública quanto da privada. Ademais não logrou a embargante comprovar documentalmente que os valores constantes da TUNEP estejam em flagrante desacordo com aqueles usualmente pagos em procedimentos médicos, ou mesmo tenha incidido em violação aos limites mínimos e máximos previstos no § 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98.
- 8.[Tab]Não prospera a alegação quanto à irretroatividade da Lei nº 9.656/98, argumentando-se a impossibilidade de atingir os planos de saúde firmados anteriormente à sua edição, pois a aludida legislação veio regular o ressarcimento ao SUS, e não os contratos de seguro. Assim, para se aferir o alcance da norma, basta verificar a data do procedimento médico, cuja realização originou o ressarcimento pleiteado pela ANS.
- 9.[Tab]Rejeitadas alegações no sentido de que os procedimentos médicos realizados não estavam cobertos pelo plano de saúde, seja por estarem fora da área de territorial de abrangência ou em período de carência, bem como por se tratar de procedimento não previsto no contrato, por ocasião do atendimento prestado pelo SUS. Da análise dos documentos que instruíram os presentes embargos, colhe-se que a embargante trouxe apenas formulários de impugnação, sem qualquer assinatura ou protocolo junto ao órgão competente para analisá-lo. Trata-se, portanto, de documento produzido unilateralmente pela parte, não sendo suficiente a embasar as alegações tecidas pela embargante. No concernente aos procedimentos em que se alega realizados fora da área de abrangência geográfica do plano, não há qualquer documento que demonstre o local em que ocorreu o atendimento médico; quanto àqueles cuja impugnação se baseia no período de carência, não há prova da data em que realizado o procedimento médico; quanto aos casos em que se alega que o plano não cobre internação, não há como aferir em que condições ocorreu a aventada internação, pois poderia se tratar apenas atendimento de emergência, especialmente pelas características dos eventos noticiados nas impugnações (paciente em trabalho de parto, hemorragia digestiva, broncopneumonia).
- 10.[Tab]Em todas as hipóteses mencionadas, deveria ter sido comprovado, ainda, não ser o caso de atendimento emergencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da Lei nº 9.856/95, bem assim o prazo diferenciado relativo à carência disposto no artigo 12 do mesmo texto legal.
- 11.[Tab]Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003192-75.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.003192-3/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RENATA PAES GODOY NASCIMENTO  
ADVOGADO : MS011263 JULIANA MORAIS ARTHUR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00031927520114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. CAMINHÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.**

- 1.[Tab]Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido, com mercadorias provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado.
- 2.[Tab]A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos.
- 3.[Tab]Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros.
- 4.[Tab]A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento.
- 5.[Tab]A impetrante forneceu a posse do veículo a Reginaldo Secolo, para que este efetuasse o transporte de cargas. Todavia, o motorista utilizou-se da posse do veículo para o transporte ilegal, sendo ele o responsável pela irregularidade na internalização das mercadorias estrangeiras. Não restou comprovado nos autos que a impetrante tinha ciência do fato ilícito, sendo pessoa estranha ao ocorrido, a qual não mantinham vínculo subjetivo com o importador da mercadoria.
- 6.[Tab]Como bem ressaltado pela sentença recorrida: "o veículo da impetrante foi utilizado pelo Sr. Reginaldo Secolo, diversas vezes, para o transporte de mercadoria lícita, podendo-se inferir que se estabeleceu uma relação de confiança entre ambos. Ressalto, ademais, que, embora não haja nos autos eventual contrato de aluguel perfectibilizado entre ambos, o veículo é registrado na categoria "aluguel", conforme documento de fl. 45, a corroborar o entendimento de que a impetrante não tinha conhecimento da prática do ilícito cometido."
- 7.[Tab]Precedentes do S.T.J.
- 8.[Tab]Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018803-59.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018803-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro  
: EDILENE FRANCELINO DE AQUINO DA SILVA  
ADVOGADO : EDJAIME DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00188035920114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. MILITAR. MORTE NAS DEPENDÊNCIAS DA AERONÁUTICA. DANOS MORAL E MATERIAL CONFIGURADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO.**

1.[Tab]Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, em razão de o quantum pleiteado pelos autores, a título de indenização, ter sido formulado em salários mínimos, pois o C. Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento no sentido de nessa hipótese não há ofensa ao artigo 7º, IV, da Constituição Federal. Precedentes.

2.[Tab]A indenização por danos morais se assenta na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológicas, valores esses que interessam a toda a sociedade, tendo a indenização o objetivo de proporcionar à vítima uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A defesa de tais princípios encontra fundamento na Constituição Federal de 1988, na qual se verifica a preocupação dos Constituintes, na época, em assegurar os direitos fundamentais da pessoa, após um longo período de ditadura militar, no qual tais direitos foram preteridos.

3.[Tab]O artigo 5º, inciso X da Magna Carta que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação." Nota-se, portanto, que a lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.

4.[Tab]Para que o dano moral possa ser configurado e, conseqüentemente, ressarcido, como regra, é necessária a demonstração de três requisitos: dano, culpa e nexa causal. Quanto ao primeiro requisito, o dano dessa ordem tem por pressuposto a lesão de natureza subjetiva ou extra-patrimonial, vale dizer, o ato danoso que gera para a vítima um mal interior, na forma de dor, humilhação, angústia, entre outros. A culpa, segundo requisito, consiste na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, consoante artigo 186 do novo Código Civil, o qual manteve a definição que já constava do antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Por fim, o último requisito exige o nexa causal entre os dois anteriores, vale dizer, a causa do dano deve advir do comportamento culposo do agente.

5.[Tab]No caso em análise, diante das provas constantes dos autos, bem analisadas pela sentença supra transcrita, considero presente o nexa causal entre o ato omissivo e o dano causado em decorrência do falecimento do filho dos autores, sendo de rigor a responsabilização do Estado pelo infortúnio, gerando-se o direito à indenização por dano moral, o qual reputo caracterizado, consistente no sofrimento, na dor pela perda do ente querido pelos autores, que provocou verdadeiro desequilíbrio no bem estar da família que se viram desamparadas, ato que foge à normalidade, dos meros dissabores, mágoas ou irritações, sentimentos que decorrem dos percalços do dia-a-dia.

6.[Tab]No que tange à indenização por danos materiais, colhe-se dos autos terem os autores efetivamente despendido o valor de R\$ 3.017,45 com as custas de funeral, conforme demonstra o documento de fl. 220. Reputo irrelevante o fato de o documento comprobatório do efetivo valor gasto tenha vindo aos autos somente com a réplica, já que a realização de despesas nessa hipótese é indene de dúvidas. O fato de ter sido o quantum demonstrado posteriormente não tem o condão de invalidá-lo, devendo ser afastado o decreto de improcedência do pedido. Precedentes do STJ.

7.[Tab]No concernente à ausência de prova da dependência econômica dos pais, fundamento no qual se embasou a sentença para rejeitar o pedido dos autores quanto à pensão mensal, igualmente se mostra desnecessária tal comprovação, pois em se tratando de família de baixa renda (declaração de pobreza às fls. 174), cuja

hipossuficiência não logrou a União infirmar, a dependência econômica é presumida, não havendo que se perquirir acerca da prova de contribuição da vítima no sustento da família. Precedentes do STJ.

8.[Tab]Devido o pensionamento aos autores, considerando a dependência econômica presumida, o qual deve ser fixado em 2/3 do valor do soldo que o falecido recebia quando de seu falecimento, devidos desde o evento danoso até a data em que completaria 30 (trinta) anos, tal como pleiteado na inicial.

9.[Tab]O valor da indenização fixado pelo MM. Juízo a quo a título de dano moral não se delinea adequado a compensar o dano moral sofrido pelos autores, devendo ser acolhido o pleito de indenização formulado na inicial, no montante de 200 (duzentos) salários mínimos, por não se afigurar excessivo, não importando em enriquecimento sem causa. Precedentes do STJ.

10.[Tab]A correção monetária sobre o valor fixado a título de danos materiais e morais deve incidir a partir da data do arbitramento e os juros de mora a partir da citação, devendo observar os critérios de cálculos estabelecidos pelo Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, explicitando que, com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

11.[Tab]Apelação dos autores provida. Apelação da União improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012799-91.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012799-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : TUGBRASIL APOIO PORTUARIO S/A  
ADVOGADO : SP104529 MAURO BERENHOLC e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00127999120114036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. ADMISSÃO TEMPORÁRIA PARA UTILIZAÇÃO ECONÔMICA. REBOCADOR. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO DE INTERNALIZAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO CABIMENTO. ARTIGO 689, V. DO REGULAMENTO ADUANEIRO.**

1. A conduta da impetrante foi enquadrada no artigo 689, V, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro), o qual prevê a aplicação da pena de perdimento à mercadoria estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País, se não for feita prova de sua importação regular.

2. A impetrante alega ter firmado contrato de afretamento temporário com a empresa uruguaia Limoly S.A., relativamente ao rebocador em comento, para utilização em solo nacional. Afirma ter obtido autorização junto à ANTAQ e Capitania dos Portos para ingresso em águas nacionais, com o devido atracamento em porto. O rebocador em comento foi internalizado com evidente intuito comercial, pois relaciona-se com a atividade fim da impetrante, qual seja, a rebocagem de embarcações. Destina-se, portanto, ao exercício de atividade econômica lucrativa, consistente na prestação de serviços a terceiros. Não há como afastar a evidente circulação comercial da embarcação, de forma que a conduta da impetrante subsume-se à regra supra transcrita, não havendo que se falar em atipicidade.

3. Não prospera a alegação de nulidade do auto de infração por não descrever os fatos que ensejaram sua lavratura, pois a cópia juntada aos autos demonstra, à saciedade, a descrição pormenorizada da conduta da impetrante (fls. 80/89).



4. A impetrante pretende demonstrar sua boa-fé supedaneando-se no fato de ter obtido autorizações de ingresso em águas nacionais pela ANTAQ e Capitania dos Portos, o que estaria a demonstrar a regularidade na internalização do bem. Tal assertiva não convence, tendo em vista que a impetrante, empresa especializada no manejo de rebocadores, tem plena ciência de caber à ANTAQ apenas regular, supervisionar e fiscalizar as atividades de prestação de serviços de transporte e infra-estrutura aquaviários, ou seja, apenas autoriza a empresa a operar na navegação. No que tange à Capitania dos Portos, esta limita-se a zelar pela segurança da navegação e observância das normas correlatas (salvaguarda da vida humana e prevenção da poluição dos mares, dentre outros). Ambos os órgãos em nada se relacionam com a fiscalização aduaneira, atividade afeta à Receita Federal, a quem cabe fiscalizar o procedimento de internalização de bem estrangeiro. As autorizações mencionadas não ilidem o controle obrigatório do órgão aduaneiro.
5. O Termo de Visita Aduaneira lavrado quando da chegada da embarcação ao país (fls. 76/77) tem por finalidade controlar a regularidade do veículo aquaviário e da tripulação, não sendo procedimento administrativo-fiscal para verificação da correção dos atos de importação, de forma que não há como considerá-lo autorização tácita de internalização de bem, autorizando pressupor ciência ou anuência da autoridade aduaneira. Ademais, o documento em comento não se encontra devidamente assinado pelo fiscal federal, não fazendo, ainda, qualquer menção à impetrante.
6. Não há como descumprir a legislação aduaneira, sob o pretexto de desconhecê-la. Quando firmou contrato com empresa internacional, trazendo para o país bem de origem estrangeira, a impetrante estava ciente de que se tratava de operação a ser submetida aos trâmites aduaneiros. Não é crível ter realizado uma operação desta monta - na qual comprometeu-se a pagar US\$ 3.500,00 por dia à fretadora (fl. 61) - sem que tivesse o cuidado de se informar acerca do procedimento a ser seguido, consistente na admissão temporária para utilização econômica.
7. A impetrante não comprovou possuir ânimo temporário na utilização do rebocador, pois sequer demonstrou nos autos a alegada construção de embarcação nacional similar à objeto do afretamento. Ressalto, outrossim, ser insuficiente a apresentação de um contrato firmado com terceiro em que fez constar o período de 2 anos, para demonstrar a temporariedade, até porque aludido contrato de afretamento prevê a possibilidade de subafretamento e alienação a terceiros, o que evidencia, inclusive, a possibilidade de internalização (nacionalização) definitiva do bem. A utilização de embarcação estrangeira, em detrimento da nacional e, ainda, com supressão de tributos incidentes na importação gera evidente concorrência desleal, prejudicando a indústria nacional, além de causar dano ao erário, fatores que, conjugados, afiguram-se suficientes a autorizar a aplicação da pena de perdimento.
8. Não entrevejo desproporcionalidade na medida aplicada, pois à míngua de requerimento de admissão temporária do bem, pode-se concluir pretender a impetrante importar a mercadoria para uso próprio, de molde a incidir os tributos de forma integral, e não proporcional como sustentado.
9. Observância do disposto no artigo 7º da Lei nº 9.432/97, a qual regula o transporte aquaviário.
10. Não se aplicam as disposições invocadas pela impetrante constantes do GATT, tendo em vista se referirem à penalização por ligeiras infrações à regulamentação ou processo aduaneiro. Ora, a conduta da impetrante não se enquadra em ligeira infração, possuindo gravidade significativa, ao burlar a legislação que rege a importação de bens, de observância obrigatória, a que todos devem se submeter.
11. Não vislumbro óbice quanto à aplicação de pena de perdimento em bem de propriedade de terceiro, pois consta expressamente do contrato de afretamento firmado pelas partes ter a impetrante assumido o ônus de manter a documentação relacionada ao rebocador em ordem, tanto com as autoridades aduaneiras quanto marítimas, de modo que, eventual descumprimento do quanto acordado deverá ser resolvido entre as partes, cabendo à afretadora responsabilizar-se pela perda e eventual indenização à fretadora.
12. Com base nesses fundamentos a pretensão da impetrante contrasta com a dita ilegalidade e abusividade cometida. A Administração demonstrou pautar-se na legislação quando suspeitou do procedimento adotado pela impetrante na operação de comércio exterior, determinando a averiguação em procedimento fiscal. Restou patente que a impetrante internou no país embarcação sem o respectivo pedido de admissão temporária ou importação definitiva, fato não infirmado na presente impetração, ato que é presumidamente danoso ao erário e em desconformidade com as regras aduaneiras; situação que afasta a adoção do procedimento para valoração aduaneira, independentemente do elemento volitivo.
13. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : ADEMAR SEVERINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021892820114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

**AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/32. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE CONFIGURADORA DO DIREITO À INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

- 1.[Tab]O INSS, na qualidade de autarquia responsável pela concessão de benefícios da Previdência Social, atua como longa manus do Estado, de forma que se lhe aplica o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Em ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de recurso repetitivo (CPC, art. 543-C), não ser aplicável a disposição contida no artigo 206, §3º, do Código Civil, devendo subsumir-se à regra prevista no mencionado Decreto nº 20.910/32.
- 2.[Tab]No caso em julgamento, o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o direito ao benefício ocorreu em fevereiro de 2003 (fls. 136), tendo a implantação do benefício ocorrido entre junho de outubro de 2003 (fls. 141/145). Assim, considerando que a presente ação indenizatória foi ajuizada em 21/09/2006, resta patente não ter decorrido o prazo prescricional a que alude o citado Decreto 20.910/32.
- 3.[Tab]A indenização por danos morais se assenta na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológicas, valores esses que interessam a toda a sociedade, tendo a indenização o objetivo de proporcionar à vítima uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A defesa de tais princípios encontra fundamento na Constituição Federal de 1988, na qual se verifica a preocupação dos Constituintes, na época, em assegurar os direitos fundamentais da pessoa, após um longo período de ditadura militar, no qual tais direitos foram preteridos.
- 4.[Tab]O artigo 5º, inciso X da Magna Carta que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação." Nota-se, portanto, que a lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.
- 5.[Tab]Para que o dano moral possa ser configurado e, conseqüentemente, ressarcido, como regra, é necessária a demonstração de três requisitos: dano, culpa e nexa causal. Quanto ao primeiro requisito, o dano dessa ordem tem por pressuposto a lesão de natureza subjetiva ou extra-patrimonial, vale dizer, o ato danoso que gera para a vítima um mal interior, na forma de dor, humilhação, angústia, entre outros. A culpa, segundo requisito, consiste na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, consoante artigo 186 do novo Código Civil, o qual manteve a definição que já constava do antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Por fim, o último requisito exige o nexa causal entre os dois anteriores, vale dizer, a causa do dano deve advir do comportamento culposos do agente.
- 6.[Tab]No caso em análise, não há que se pressupor a existência de danos morais pelo simples fato de o INSS indeferir um benefício administrativamente. Isso porque a análise e indeferimento dos benefícios é competência e dever da autarquia, quando entenda não estarem presentes os requisitos legais. Equívocos na análise, que não caracterizem culpa grave ou dolo do agente, também não caracterizam o direito a indenização. Precedentes desta Corte.
- 7.[Tab]Ademais, o dano moral é aquele cometido contra atributos relacionados à personalidade (como honra, intimidade, imagem, ânimo psíquico e integridade, entre outros). Assim, para configurar o dano moral, deve ser comprovada a existência de lesão de ordem moral ou psicológica, advinda de ato ilegal. Além da efetiva demonstração do dano é preciso a comprovação, também, do nexa de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente para fazer jus indenização, o que não restou configurado no presente caso. Precedentes do S.T.J.

8.[Tab]Não há que se falar em danos materiais, porquanto o autor recebeu os valores em atraso na ação em que foi reconhecido o direito ao benefício, devidamente acrescidos de juros de mora e correção monetária.

9.[Tab]Apelação parcialmente provida, tão somente para afastar o decreto de prescrição, julgando-se, todavia, improcedente a ação, por fundamento diverso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003030-14.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003030-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : HAZERA DO BRASIL COM/ SEMENTES LTDA  
ADVOGADO : SP066745 ARTHUR ROTENBERG e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00030301420114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. INABILITAÇÃO DA IMPORTADORA NO SISCOMEX. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA DA DECISÃO QUE INABILITOU A EMPRESA. IMPORTAÇÃO INICIADA QUANDO INEXISTENTE O ÓBICE. APREENSÃO DAS MERCADORIAS. ILEGALIDADE.**

1. Rejeitada a preliminar relativa à ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, Inspetor da Receita Federal em Guarulhos, vez que o ato atacado - apreensão das mercadorias importadas - foi por ela praticado. Portanto, não há que se invocar a legitimidade do Delegado da Receita Federal em Limeira - responsável pela inabilitação da impetrante - pois este não possui poderes para liberar as mercadorias retidas na Alfândega.
2. A impetrante procedeu à importação de sementes de tomate, tendo obtido a necessária licença de importação, razão pela qual a exportadora embarcou a carga com destino ao Brasil e, aqui chegando, não logrou desembarcá-la, em virtude da constatação de sua inabilitação junto ao SISCOMEX.
3. Consoante se contata dos autos, encontrava-se em trâmite processo administrativo de revisão de ofício da habilitação da impetrante perante a Delegacia da Receita Federal em Limeira/SP, no qual foi exarada intimação para apresentação de documentos (fls. 26/28), cuja ciência da impetrante, apesar de não constar assinatura de seu representante legal, teria se dado em 08/09/2010.
4. No mencionado processo administrativo, foi proferida decisão indeferindo o pedido de habilitação da impetrante no Siscomex na modalidade ordinária, sendo certo que o Termo de Indeferimento foi encaminhado à impetrante em 21/02/2011 (fl. 21), ou seja, 3 (três) dias antes da chegada da carga. Consigno não constar dos autos a data da efetiva ciência da impetrante acerca do indeferimento de sua habilitação para atuar no SISCOMEX.
5. Não há como impedir o desembarço aduaneiro das mercadorias em questão, porquanto a impetrante obteve licença de importação junto ao órgão competente, documento este devidamente encaminhado ao SISCOMEX para autorização de embarque em 13/01/2011 (fl. 31), e somente após os regulares trâmites da importação é que a mercadoria foi embarcada no exterior e remetida ao Brasil. Frise-se que, durante todo esse iter, não havia qualquer irregularidade com a habilitação da impetrante, o que torna presente a relevância do fundamento invocado na inicial.
6. É de ser afastado o ato coator, com a liberação das mercadorias, sendo incabível penalizar a impetrante,

causando-lhe incalculável prejuízo com a perda da carga, se a inabilitação ocorreu após praticamente concluído o procedimento de importação, não havendo como presumir má-fé ou dolo na sua conduta, razão pela qual de rigor a manutenção da sentença que concedeu a ordem.

7. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008359-30.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008359-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : RICARDO LUIS FERNANDES -ME e outros  
: GEISA FRANCA DE OLIVEIRA -ME  
: KARINA MOREIRA DA CUNHA  
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00083593020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRMV. ARTIGOS 5º E 6º DA LEI 5.517/68. REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no CRMV - Conselho Regional de Medicina Veterinária - e, pois, o recolhimento das respectivas anuidades -, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

2. O registro é obrigatório apenas às entidades cujo objeto social seja relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.

3. Ainda que necessária a inspeção sanitária ou a prestação de serviço ou acompanhamento da criação por médico veterinário, o registro é exigível apenas deste profissional técnico e não da empresa que comercializa animais vivos e produtos veterinários, como assentado na legislação e jurisprudência consolidada.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020768-38.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020768-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : SKANSKA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MG082957 GUILHERME DE ALMEIDA HENRIQUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00207683820124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Caso em que a decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida.

2. A imputação de ilegalidade e inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício de competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.

3. A exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, tais tributos devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Tal tese e proposição colide com a verificação de que o lucro não se confunde com receita e faturamento e, assim, o PIS/COFINS não pode ser reduzido à mesma hipótese de incidência e fato gerador da CSL.

4. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento.

5. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.

6. A repercussão geral, tal qual a citada, configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao

respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000119-46.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000119-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS GARCIA ANGUILO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP063372 ANA AURELIA COELHO PRADO e outro  
No. ORIG. : 00001194620124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e o RIR/99) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002813-58.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002813-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : COSAN ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : SP234686 LEANDRO BRUDNIEWSKI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00028135820124036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CSL. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. INCLUSÃO DA CSL NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA PRÓPRIA CSL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da validade da inclusão da Contribuição Social sobre o Lucro, na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, conforme recentemente julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. O efeito jurídico pleiteado a partir da repercussão geral no RE nº 582.525, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, julgada em 24/04/08, é incompatível com o que é próprio da repercussão geral que, pela EC nº 45/2004, tornou-se requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, a revelar que não é toda e qualquer questão constitucional que pode ser admitida para exame do Supremo Tribunal Federal, mas apenas a que tenha a tal "repercussão geral". Isto não significa, como se pretende, que a jurisprudência já firmada e na qual se baseou a decisão agravada, deixe de produzir efeito em favor da tese contrária, ora defendida pelo contribuinte-agravante. Basta ler, a propósito, o inteiro teor do precedente citado para verificar que nada disse a Suprema Corte em favor da inconstitucionalidade pretendida, apenas salientou ser relevante o tema para efeito de futura súmula vinculante.

3. Acerca dos artigos 43, 44 e 110 do CTN; e 146, III, "a", e 153, III, da Carta Federal, o reconhecimento da validade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, quanto à inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, importou reconhecer a inexistência de qualquer das violações que foram apontadas. A decisão agravada deixou claro, com base na jurisprudência firmada, que não configura lucro fictício a forma de apuração prevista na Lei nº 9.316/96, cabendo ao legislador definir tal aspecto da incidência tributária e, ao impedir o desconto de despesa tributária, o legislador atuou dentro do limite de sua competência constitucional e legal, não prevendo a Constituição Federal nem o Código Tributário Nacional que o lucro tributável deve ser apurado da forma que foi pleiteada pelo contribuinte.

4. Nem se alegue que a jurisprudência foi firmada a partir de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, no exame do direito infraconstitucional, pois este Tribunal, apreciando tanto a vertente constitucional como legal, decidiu no sentido da validade da disposição legal impugnada, configurando jurisprudência consolidada, bastante para a negativa de seguimento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : SELLER MAGAZINE LTDA  
ADVOGADO : SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00043116220124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida.

3. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.

4. A exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS.

5. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável.

6. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em



juízo definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.

7. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.

8. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório.

9. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação.

10. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014007-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014007-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PHOENIX IND/ E COM/ DE TABACOS LTDA  
ADVOGADO : SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080801020134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. FABRICANTE DE CIGARROS. REGISTRO ESPECIAL. CANCELAMENTO. PROCEDIMENTO SCORPIOS. APURAÇÃO DE TRIBUTOS NÃO RECOLHIDOS DE FORMA REITERADA. PRECEDENTES.**

1. A agravada encontra-se constituída desde o ano de 1992, tendo como atividade econômica principal a fabricação de cigarros, estando regida pelas regras do Decreto-Lei nº 1.593, de 21 de dezembro de 1977.

2. A partir do ano de 2007, por força da Lei 11.488, os estabelecimentos industriais fabricantes de cigarros se viram obrigados à instalação do Sistema de Controle e Rastreamento da Produção de Cigarros (Scorpios), tal como estabelecido na Instrução Normativa RFB nº 769, de 21 de agosto de 2007, composto por um equipamento destinado à contagem da produção, sob o controle da Receita (artigo 2º da respectiva Instrução Normativa).

3. O cancelamento do registro especial sempre foi admitido, conforme se infere do artigo 2º, antes de sua alteração, havida pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001 e Lei nº 9.822, de 1999.

4. Não procedem os argumentos da Agravada de que a autoridade fiscal estaria se baseando em meras estimativas e presunções de quanto supostamente deveria ter sido recolhido aos cofres públicos em determinado período, porquanto a sua estimativa decorre da apuração feita por meio do denominado procedimento scorpios.

5. O fato de impugnar o débito não retira a presunção de legitimidade do ato administrativo, nos termos do quanto estabelecido no artigo 2-A do Decreto-Lei nº 1.593, de 21 de dezembro de 1977. Previsão que se coaduna com a

legislação antes de sua alteração pela Lei nº 9.822/1999, quanto ao reiterado descumprimento de obrigação tributária.

6. Conforme se depreende da atuação fiscal apenas com o controle da Receita Federal, pelos equipamentos de contagem da produção, é que se pôde aferir a não correspondência dos recolhimentos devidos pela tributação.

7. A tributação dos produtos feitos de tabaco não tem um caráter meramente tributário, mas também extrafiscal, sendo a tributação exarcebada como medida de proteção da saúde pública, dados os malefícios produzidos em seus consumidores, a ser suportada em última instância pelo Estado.

8. Não se vislumbra nos autos qualquer ilegalidade ou vícios de inconstitucionalidade como alegado, em especial o da ampla defesa, o direito de petição, o direito de propriedade ou do exercício da profissão. Precedente monocrático desta Turma.

9. Com relação à constitucionalidade do cancelamento de registro especial de fabricante de cigarros, reporto-me a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em 22.5.2013, sobre o tema, no RE 550769/RJ, relator Min. Joaquim Barbosa, conforme Informativo nº 707.

10. Ausentes os requisitos indispensáveis à manutenção a da decisão liminar proferida em primeiro grau de jurisdição, tendo em vista que os débitos apurados pela Delegacia da Receita Federal e não recolhidos pela contribuinte, ultrapassam os 300 milhões de reais, o que atende ao *periculum in mora*, caso seja postergada a continuidade da empresa sem os recolhimentos dos tributos de acordo com os critérios estabelecidos pela Receita; bem como o *fumus boni iuris*, diante da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

11. Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015643-22.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.015643-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
ADVOGADO : MS015043 LUIZA IARA BORGES DANIEL  
AGRAVADO : PEDRO PEREIRA DA SILVA  
: NARCIZO DIONIZIO  
: LUCILENE CRISTALDO DE ALMEIDA  
: ALGIRDAS SUSSUMU HAZIME  
: MARIA AUGUSTA DOS SANTOS VILHALVA MUNIZ  
: SERGIO ANTONIO GOES  
: DIVA CABRAL LUNA  
AGRAVADO : RAUL LEITE  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE DOURADOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00019328320134036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. TRATAMENTO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEI Nº 8.080/90. MULTA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. É solidária a obrigação dos entes federados, integrantes do Sistema Único de Saúde, pelo fornecimento de tratamentos e medicamentos necessários à garantia da saúde e vida, por isso inviável o reconhecimento da ilegitimidade passiva da União.
2. Não se trata, pois, de distinguir, internamente, as atribuições de cada um dos entes políticos dentro do SUS, para efeito de limitar o alcance da legitimidade passiva para ações de tal espécie, cabendo a todos e a qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de medicamento à pessoa sem recursos financeiros através da rede pública de saúde, daí porque inexistente a ofensa aos preceitos legais invocados (artigos 8º, 9º, 16, XV, 17, e 18, I, IV e V, Lei 8.080/90) e a incompetência da Justiça Federal, donde a manifesta inviabilidade da reforma preconizada.
3. Deve ser afastada a alegação de necessidade de estrita observância da lista de medicamentos fornecidos pelo SUS e de não fornecimento de medicamento diverso, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado constitucionalmente.
4. Com relação à Nota Técnica juntada aos autos, que traz informações sobre a utilização de cinacalcete para o tratamento da doença hiperparatiroidismo secundário na insuficiência renal, é inviável o pronunciamento desta Corte, por ser matéria estranha ao agravo e por implicar supressão de instância bem como ofensa ao duplo grau de jurisdição, devendo ser submetido ao magistrado de primeiro grau para apreciação.
5. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018236-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018236-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARLY CHACON RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP204899 CELSO MENEGUELO LOBO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00114976820134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRPF. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. RESTITUIÇÕES DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que é manifestamente improcedente o recurso, pois a antecipação da tutela foi deferida com base nas alegações e documentos juntados pela agravada, os quais indicam que o débito originou-se de erro no preenchimento das declarações de ajuste anual, tendo em vista que o valor de R\$ 63.546,21, recebido no ano de 2007, a título de indenização em ação judicial, foi informado, equivocadamente, na declaração do ano-calendário de 2008, exercício de 2009, tendo sido glosado imposto de renda, sem considerar a retenção na fonte de R\$ 16.309,89, realizada no ano-calendário de 2007, o que não foi, especificamente, impugnado pela agravante.
2. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1985/2013

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002421-63.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.002421-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : DENISE CARDOSO DE SOUZA DA FONSECA  
ADVOGADO : MS007677 LUCIANO RIBEIRO DA FONSECA e outro  
PARTE RÉ : Universidade Catolica Dom Bosco UCDB  
ADVOGADO : MS009764 LETICIA LACERDA NANTES  
: MS009082 ADRIANE CORDOBA SEVERO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00024216320124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por DENISE CARDOSO DE SOUZA DA FONSECA, contra ato do Reitor da Universidade Católica Dom Bosco de Campo Grande/MS, objetivando lhe fosse assegurada a efetivação de matrícula para o sétimo semestre do curso de Nutrição.

Sustenta, em resumo, que em 02/02/2012, estando em dia com suas obrigações pecuniárias junto à Universidade, solicitou junto à Secretaria Acadêmica a renovação de sua matrícula para o curso regular no ano de 2012 e também para outras quatro matérias especiais. O requerimento de matrícula foi encaminhado pela professora coordenadora do Curso de Nutrição em 02/02/2012. Afirma que o requerimento foi deferido em 23/02/2012, razão pela qual nessa data a discente formalizou a matrícula pelo *site* da Universidade; porém, não conseguiu efetivar o pagamento do boleto bancário, pois ele foi emitido, equivocadamente, com data de 13/01/2012, e não de 23/02/2012, razão pela qual a instituição bancária recusou-se a receber o pagamento de documento supostamente vencido. Aduz ter procurado a Tesouraria da Universidade, para obter a reemissão e correção da data do boleto para quitação, ocasião em que teve sua matrícula negada sob a alegação de extemporaneidade, já que o prazo para pagamento e confirmação da matrícula teria se esgotado em 30/01/2012.

A medida liminar foi deferida para o fim de determinar a matrícula da impetrante e sua admissão às atividades acadêmicas - anotação de presença em sala de aula, realização de provas, trabalhos, estágios, etc.

Sobreveio sentença concessiva da ordem, por meio da qual restou determinado que a autoridade impetrada procedesse à renovação da matrícula da impetrante para o 7º semestre do curso de Nutrição.

Sem interposição de recurso voluntário, vieram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Discute-se, na espécie, o direito da impetrante de efetivar sua matrícula, tendo em vista a negativa da instituição de ensino em assim proceder, ao argumento de perda do prazo a tanto determinado.

Em que pese ter havido atraso no pagamento do valor devido, em virtude de equívoco na emissão do boleto, não

deve restar frustrado o direito à renovação da matrícula, máxime quando inexistir, como na espécie, inadimplência por parte da estudante, conforme comprovado nos autos pelo documento de fl. 144.

Acerca da questão, resta sedimentado nesta Corte o entendimento segundo o qual é possível a rematrícula, **mesmo a destempo**, quando o fato ocasionador do atraso for alheio à vontade do aluno e/ou não acarretar gravame a qualquer das partes, sendo esse último, em nosso crer, o caso dos autos. Confirmam-se os seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. PERDA DE PRAZO. CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR.*

*I - Na existência de caso fortuito ou força maior devidamente comprovado é de se assegurar ao aluno o direito de realizar sua matrícula fora do período estabelecido.*

*II - Remessa oficial improvida."*

(REOMS nº 64888, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 10/04/96, v.u., DJ 22/05/96)

*"MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSUAL CIVIL - LITISCONSÓRCIO - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - PERDA DO PRAZO.*

*I - A autoridade coatora não tem legitimidade para recorrer da sentença*

*prolatada em mandado de segurança, razão pela qual não há que se falar em litisconsórcio. Precedentes do STJ.*

**II - Há prova cabal nos autos de que a impetrante encontra-se em dia com o pagamento das mensalidades devidas, razão pela qual é de se exigir da instituição de ensino a contraprestação acordada. O pequeno atraso no pedido de matrícula, que não traz prejuízo a qualquer das partes, não pode ser obstáculo à continuidade do ensino superior e não afronta o princípio da igualdade.**

**III - O acesso ao ensino deve se sobrepor ao exagerado apego ao formalismo, sob pena de se fazer letra morta do dispositivo constitucional que assegura o direito à educação.**

*IV - Apelação e remessa oficial desprovidas. (destaquei)*

(AMS nº 286447, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 26/09/2007, v.u., DJ 31/10/2007)

*"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - LEI 9.870/99 -RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA*

*1. O direito à renovação da matrícula está disciplinado nos artigos 5º e 6 da Lei 9.870/99, que dispõe que os alunos já matriculados terão direito à renovação das matrículas, salvo quando inadimplentes, sendo vedada a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento.*

*2. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula do impetrante por inadimplência de parcelas reveste-se de conduta absolutamente de acordo com os ditames legais.*

*3. O presente caso não se trata de inadimplência.*

*4. A impetrante firmou acordo de confissão de dívida para pagamento das mensalidades em atraso, regularizando sua situação financeira com a impetrada, o que gera o direito à rematrícula, inclusive quando feita fora do prazo fixado pela instituição de ensino.*

*5. Precedente.*

**6. A matrícula realizada fora de época não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino, mas apenas à impetrante que se veria impossibilitada de acompanhar o ano letivo.**

*7. Remessa oficial não provida." (destaquei)*

(REOMS nº 319457, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 07/10/2010, v.u., DJ 18/10/2010)

*"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - FORA DO PRAZO ESTIPULADO - INADIMPLÊNCIA - ACORDO PARA PAGAMENTO DAS MENSALIDADES EM ATRASO*

*1- O MM. Juízo 'a quo' confirmou a liminar e concedeu a segurança à impetrante.*

**2- Estando caracterizada a existência de caso fortuito ou força maior, o aluno tem o direito de efetuar sua matrícula fora do prazo estabelecido pela universidade. Precedentes da E. Turma.**

*3- Como no presente caso, constitui direito líquido e certo a renovação de matrícula de aluno, perante a instituição de ensino, quando o débito do período letivo anterior encontra-se superado por acordo de parcelamento.*

*4- Apelação da autoridade impetrada e Remessa oficial improvidas, mantendo a decisão monocrática." (destaquei)*

(AMS nº 286501, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 18/07/2007, v.u., DJ 06/08/2007)

Nem poderia ser diferente. A Constituição Federal assegura, em seu artigo 205, que "a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho", prevendo, ainda, como princípio constitucional, a liberdade de aprendizado (art. 206, inc.II), bem assim, impondo ao Estado o dever de garantir o acesso ao ensino em seus níveis mais elevados (art. 208, V).

Ora, não se mostra plausível que um direito constitucionalmente assegurado seja obstaculizado em virtude de

meros formalismos, cuja inobservância, destaque-se, prejuízo algum trouxe à instituição de ensino, senão que meras retificações formais em seus procedimentos burocráticos. Patente, assim, o direito da impetrante à renovação de sua matrícula.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25356/2013**

00001 HABEAS CORPUS N° 0009198-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009198-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : LEONARDO CRUZ DOS SANTOS reu preso  
: MAYCON GOMES DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00074365220124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

A impetrante requereu a intimação da data de julgamento do presente *writ* para apresentação de sustentação oral (fl. 6), que restou deferido à fl. 61.

Intime-se a impetrante do julgamento do presente *habeas corpus* a ser realizado na sessão de julgamento da 5ª Turma do TRF da 3ª Região de 04.11.13, com início às 14 horas.

Anote-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### **Boletim de Acordão Nro 10120/2013**

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA N° 0048509-93.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.048509-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
REQUERENTE : EDIMILSON BENEDITO MAIA  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS  
REQUERIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.00698-0 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR. REINTEGRAÇÃO AO CARGO DE AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUERIMENTO NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

I. O agravo regimental perdeu o interesse.

II. Devido ao regime de fungibilidade das medidas de urgência (artigo 273, §7º, do Código de Processo Civil), foi determinada, no processo principal em apenso, a antecipação dos efeitos da tutela, para que o autor fosse reintegrado no cargo de Agente da Polícia Federal no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00.

III. Recurso prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000698-25.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.005812-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : EDMILSON BENEDITO MAIA  
ADVOGADO : LADISAEEL BERNARDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.00698-0 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO DE POLICIAL FEDERAL. CONTROLE JUDICIÁRIO DE LEGALIDADE. INFRAÇÕES PUNIDAS COM SUSPENSÃO. ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO AO CARGO. PAGAMENTO DE VENCIMENTOS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

I. Embora o poder disciplinar configure uma atividade tipicamente administrativa e envolva critérios, variáveis sujeitas à discricionariedade da autoridade pública, a intervenção do Poder Judiciário é admitida no controle da legalidade formal e material do procedimento (artigo 41, §2º, da CF de 88, artigo 150 do Decreto nº 59.310/1966

e artigo 28 da Lei nº 8.112/1990).

II. O Departamento da Polícia Federal instaurou processo disciplinar contra Edmilson Benedito Maia, porque ele e mais dois homens alheios aos quadros da repartição pressionaram o pessoal da recepção de E.J. Câmbio e Turismo, para que liberasse a entrada no estabelecimento e fornecesse documento de autorização de atividade financeira.

III. A pena de demissão não guarda convergência com os ilícitos cometidos, a ponto de ferir os princípios da legalidade, proporcionalidade e razoabilidade.

IV. A abordagem de um estabelecimento comercial sem mandado ou situação de flagrante delito e com a participação de pessoas de antecedentes desabonadores não se enquadra no inciso XLVIII do artigo 43 da Lei nº 4.878/1965 e do artigo 364 do Decreto nº 59.310/1966 - prevalecer-se, abusivamente, da condição de funcionário policial.

V. Quando o extravasamento dos limites da função é ambientado em domicílio alheio, incide o inciso LXIII de ambos os artigos. A transgressão administrativa, em comparação com a delimitada pela autoridade julgadora, apresenta natureza especial, sobrepondo-se na atividade de interpretação.

VI. Edmilson Benedito Maia e os homens que o acompanhavam pressionaram o pessoal da recepção de E.J. Câmbio e Turismo, para que desobstruísse a entrada no estabelecimento e fornecesse a documentação regular da empresa. Ameaçaram invadir o local em caso negativo.

VII. O procedimento naturalmente ignorou as normas de inviolabilidade domiciliar, que prevêm, em tais circunstâncias, a exibição de mandado ou situação de flagrante delito.

VIII. A Lei nº 4.878/1965 institui para essa infração disciplinar a penalidade de suspensão (artigo 47, parágrafo único), sem que haja espaço a outra solução, à incidência de discricionariedade administrativa.

IX. O fato de o autor figurar como turista na ocasião, ou seja, sem a instrução de superior hierárquico e em local estranho ao Estado de lotação, integra o próprio âmbito do abuso. Ao intimidar a recepcionista na ausência de missão oficial, a desorientação funcional e geográfica condiciona o ilícito administrativo.

X. A companhia de indivíduos questionáveis do ponto de vista moral e a abordagem abusiva do pessoal da recepção denigrem efetivamente a imagem da Polícia Federal, associando-a a relações de promiscuidade com informantes e a excessos de poder.

XI. Ambas as repercussões, porém, recebem qualificação própria, prevista nos incisos VII e LXIII da Lei nº 4.878/1965. O legislador institui a penalidade de suspensão para ambas as transgressões, sem que admita direção distinta.

XII. A demissão do autor por infrações a que a lei expressamente prescreve a pena de suspensão autoriza o Poder Judiciário a anular o ato administrativo, seja porque envolve a aplicação direta de norma jurídica - princípio da legalidade -, seja porque configura uma medida áspera demais para a natureza, a nocividade do ilícito praticado - princípios da proporcionalidade, razoabilidade.

XIII. A quantificação dos vencimentos e dos encargos devidos - correção monetária e juros de mora - desde a data do desligamento deve observar o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

XIV. Em virtude da antiguidade do processo - 1997 -, da complexidade da causa e do fundamento da equidade que orienta as condenações contra a Fazenda Pública, os honorários de advogado devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil).

XV. Antecipação de tutela concedida para a reintegração imediata ao cargo.

XVI. Remessa oficial e apelação da União a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União, arbitrando, *ex officio*, a verba honorária em dois mil reais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002933-31.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.002933-3/SP



RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : IMEDIATO ORGANIZACAO LOGISTICA EM TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00029333120124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AVISO PREVIO INDENIZADO. HORAS-EXTRAS. ADICIONAIS. NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Os agravos em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados

V - Em relação às "férias indenizadas", ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

VI - O salário-maternidade e as férias gozadas, as horas-extras, os adicionais noturno, insalubridade e periculosidade tem natureza salarial e integram a base de cálculo da contribuição previdenciária.

VII - Em relação a compensação o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional,

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

IX - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

X - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados - 22, I e 28, I e §9º, 89, §2º, da Lei nº 8.212/91, e 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007.

XI - Impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

XII - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido.

XIII - Agravos legais não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004932-33.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DO CARMO FARIA  
ADVOGADO : SP242973 CARLOS ALBERTO BENASSI VIEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00049323320104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à

isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004894-21.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004894-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VILMER BALDAN e outros  
: GREICE BALDAN KFOURI  
: MARIA CRISTINA BALDAN CAVICHIA  
: MIRELA BALDAN incapaz  
: ROBERTO MASTROPIETRO  
: ELZA MARIA MASTROPIETRO ARTIMONTE  
: RENATO JOSE MASTROPIETRO  
: ROSA LILIA MASTROPIETRO  
ADVOGADO : JOAO CARLOS MANAIA e outro  
SUCEDIDO : ELZA BALDAN MASTROPIETRO  
ADVOGADO : SP090881 JOAO CARLOS MANAIA e outro  
REPRESENTANTE : VILMER BALDAN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048942120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25,

incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001221-55.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.001221-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RENATO PAGANINI  
ADVOGADO : MS008107 JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012215520114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa

física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011390-29.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011390-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARILIA AGUIAR FRANCA e outros  
: CECILIA TEIXEIRA AGUIAR  
: ALEXANDRE COCCAPIELLER FERREIRA  
ADVOGADO : SP097391 MARCELO TADEU SALUM e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00113902920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVOS LEGAIS. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - Os agravos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiarem decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa

física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Mantidos os honorários advocatícios no valor fixado pelo douto juiz *a quo*, tendo em vista que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva e, por fim, que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

VIII - Agravos legais não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005604-13.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005604-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ROQUE FACHINE  
ADVOGADO : MS008107 JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056041320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de

salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001208-06.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001208-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MIGUEL PULZ  
ADVOGADO : SP109351A JAMES JOSE MARINS DE SOUZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012080620104036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001035-09.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : HELIO RIBEIRO espolio  
ADVOGADO : SP276898 JOANA RIZZI RIBEIRO e outro  
REPRESENTANTE : SONIA DE PINA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP276898 JOANA RIZZI RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010350920104036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às



ações ajuizadas anteriormente à citada data.  
V - Agravo legal não provido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019674-89.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019674-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANA PAULA SOARES DO CANTO e outro  
: MARCELO MARTINS DO CANTO  
ADVOGADO : SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00196748920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às

ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005612-72.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCELO LUIZ DINARDI e outros  
: MAURICIO JOSE DINARDI  
: MAURO CEZAR DINARDI  
ADVOGADO : SP263440 LEONARDO NUNES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056127220104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - O STF pacificou o entendimento segundo o qual se considera válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

V - Em consonância com os critérios enumerados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo, é de ser mantida a verba honorária no patamar fixado de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VI - O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do CPC deve comprovar que a decisão recorrida encontra-se incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.

VII - Agravos legais não providos

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25265/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024561-15.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024561-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PAGNONCELLI E CIA LTDA  
ADVOGADO : MS006795 CLAINE CHIESA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE AUTORA : VILMAR VENDRAMIN e outro  
: PAULO PAGNONCELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00076991620104036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAGNONCELLI & CIA LTDA em face da decisão que recebeu a apelação, interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, apenas em seu efeito devolutivo.

Nas razões recursais, a agravante sustenta, em síntese, que o recebimento do recurso no efeito suspensivo não acarretará prejuízo ao credor, vez que a dívida está garantida por penhora suficiente, além de defender a inaplicabilidade do artigo 520, do CPC, às execuções fiscais, ao argumento de que estas são regidas por lei especial (Lei nº 6.830/1980).

Requer a antecipação da tutela recursal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

O cerne da controvérsia está fixado nos efeitos em que deve ser recebido o recurso de apelação, interposto com o intuito de atacar a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Frise-se que o regime dos recursos é matéria de ordem pública, vale dizer, as partes não poderão dispor sobre os efeitos em que deve ser recebido o recurso.

Assim, estabelece o artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994, que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida

apenas em seu efeito devolutivo.

Consta dos autos que os embargos à execução fiscal foram julgados improcedentes (fls. 44-56).

Nessa hipótese, de acordo com o magistério de NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY ("*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Extravagante*", 11ª ed., p. 906, 2010, Revista dos Tribunais), a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo:

*"O julgamento de improcedência dos embargos do devedor confirma a higidez do título executivo que aparelha a execução, de sorte que a apelação contra referida sentença deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, prosseguindo-se na execução."*

A jurisprudência, merece registro, também é firme no mesmo sentido. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. 1. Repele-se a tese de violação do art. 557 do CPC, porquanto eventual ofensa ao citado artigo fica superada por ocasião do julgamento de agravo regimental pelo colegiado. Precedentes: REsp 906.861/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 10.12.2007; AgRg no REsp 970927/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 30.10.2007. 2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos. 3. Agravo regimental não provido. (AGA 200901368010, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/05/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. CARÁTER DEFINITIVO DA EXECUÇÃO. NÃO-MODIFICAÇÃO PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Desde o advento da Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do Código de Processo Civil, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido. 2. Entretanto, mesmo podendo fazer uso do presente recurso, a parte resta impossibilitada de alterar os efeitos atribuídos por lei à apelação interposta em sede de embargos à execução julgados improcedentes, como ocorre aqui. 3. O art. 520, inciso V, do Código de Processo Civil determina expressamente que o recurso de apelação interposto nessas condições - em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução - seja recebido em seu efeito meramente devolutivo. Assim, a lei possibilita-se ao credor, ora exequente, a possibilidade de levar a diante o processo de execução. 4. Tal entendimento restou pacificado através da Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça. É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos. 5. Agravo legal improvido.*

*(AI 201003000123939, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 01/04/2011)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - SENTENCIADA A IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS AO EXECUTIVO - RECEBIMENTO DO APELO EM DUPLO EFEITO - APLICÁVEL O ART. 520, INCISO V, DO CPC - PROVIMENTO AO AGRAVO DESEJOSO POR SEU RECEBIMENTO EM EFEITO APENAS DEVOLUTIVO 1- Diante de sentenciada improcedência aos embargos a certo executivo judicial, não andou bem o r. decisório agravado, pois aqui a aplicar o ordenamento próprio ao tema o inciso V do art. 520, CPC. 2- Realmente receando a parte agravante pelo não-prosseguimento da execução em grau de hasta pública, deve-se recordar não se aplica ao título extrajudicial a disciplina própria ao binômio execução provisória-execução definitiva, como assim o consagra o E. STJ, através da Súmula nº 318. 3- Superior a compreensão do inconformismo fazendário, a partir do r. sentenciamento em dispositivo identificado a fls. 28 (fls. 59, da origem), em que julgados improcedentes Embargos à Execução Fiscal, em seu ímpeto pelo recebimento, daquela apelação ali interposta, no único efeito devolutivo, não no suspensivo. 4- Presente jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos neste agravo, amoldando-se, portanto, o vertente caso ao figurino traçado pelo art. 520, V, CPC, de rigor se revela o provimento ao agravo de instrumento, para prosseguimento da execução. Precedentes. 5- Provimento ao agravo de instrumento, para recebimento da apelação interposta apenas no efeito devolutivo. (AI 97030589073, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, 01/09/2011)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. IMPROVIMENTO. 1. Nos embargos à execução fiscal, o recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedente o pedido deve ser recebido apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC). 2. No caso, a apelação foi manejada contra a sentença que foi desfavorável à embargante e, assim, afigura-se escorreita a decisão que recebeu o recurso tão-somente no efeito*

devolutivo. 3. Em face da relevância da fundamentação e se evidenciada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, o recurso poderá ser recebido no duplo efeito (art. 558, parágrafo único, do CPC). Na hipótese, no entanto, não se evidencia a relevância da fundamentação, não sendo suficiente a alegação de o prosseguimento da execução poderá resultar em lesão grave e de difícil reparação. 4. Agravo de instrumento improvido.

(AI 200803000230300, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 26/01/2009)

Não obstante, admite-se a atribuição, em caráter excepcional, de efeito suspensivo ao recurso quando houver fundamentação relevante e em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC).

"In casu", contudo, a tese defendida nos embargos carece de relevância na fundamentação, por inexistir, nos autos, qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito exequendo impeditiva do prosseguimento do feito executivo.

Cumprido sublinhar, ainda, que, é incontroversa a aplicação do artigo 520, do Código de Processo Civil, às execuções fiscais, cuja lei de regência (Lei nº 8.630/80) prevê a aplicação subsidiária do diploma processual aos feitos fiscais

A propósito, conforme citação do eminente HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 139), "segundo 'entendimento dominante no âmbito' do STJ, 'a execução de título extrajudicial (inclusive, pois, a execução fiscal) é definitiva, ainda que pendente de julgamento o recurso interposto em ataque à sentença de improcedência dos embargos à execução' (STJ, 1ª T., AgRg no Agl 520.895/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, AC. De 4-11-2003, DJU, 9 dez. 2003, p. 229)".

No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. RECURSO SEM EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. ART. 587 DO CPC. 1. Não verifico que a decisão guerreada tenha sido prolatada sem fundamentação, em ofensa ao art. 93, IX, da Carta Magna, uma vez que proferida no contexto da execução fiscal, restando claras as razões do convencimento do MM. Juiz a quo, ao indeferir o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto. 2. Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que deve ser recebido o recurso de apelação interposto contra sentença que julgar improcedentes os embargos à execução fiscal. Tal questão encontra-se disciplinada no CPC. 3. A execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do mesmo Código). 4. A execução há de ter prosseguimento normal, não se suspendendo enquanto pendente o julgamento da apelação. 4. Precedentes do E. STJ (Súmula nº 317) e desta E. Corte. 5. Não restou evidenciada a presença dos requisitos a justificar a excepcional concessão de efeito suspensivo à apelação, como prevê o art. 558, parágrafo único, do CPC, não sendo suficiente para tanto a alegação de que o prosseguimento do feito lhe acarretará prejuízos. 6. A r. sentença prolatada nos autos dos embargos à execução (fls. 95/105) julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, afastando as alegações da agravante de ilegitimidade passiva, da inconstitucionalidade da COFINS e da ilegalidade dos encargos sobre o débito apurado, não havendo como emprestar ao recurso de apelação interposto pela agravante o efeito suspensivo pleiteado. 7. Agravo de instrumento improvido.**

(AI 00231718320084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 865.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021680-65.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
AGRAVADO : DIOGO CAPARROL MARTINEZ e outros  
: NADIR SOLOJOVAS CAPARROL  
: RAUL BOTELHO DE CARVALHO FILHO  
: SEBASTIAO EDUARDO MARTINS  
: MARIA ANITA SANTOS GARCIA  
: NILZA DA CONCEICAO SOUZA  
: NILTON CONCEICAO DE SOUZA  
: ROBERTO APARECIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP063619 ANTONIO BENTO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00020088020134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela CEF (fls. 89/92) em face de decisão monocrática (fls. 87/88v) que negou seguimento ao agravo de instrumento.

O agravo de instrumento foi interposto pela CEF em face da decisão proferida por Juíza Federal da 3ª Vara Federal de Bauru/SP em sede de ação de indenização securitária que reconheceu a ausência de interesse jurídico da CEF, indeferiu o ingresso da empresa pública na condição de assistente e, por decorrência, reconheceu a incompetência da Justiça Federal para o conhecimento da lide. Em razões de agravo de instrumento, a CEF sustentou, em síntese, em síntese, que é incontroverso que o contrato objeto da presente demanda consiste em seguro atrelado a contrato de financiamento habitacional firmado no âmbito do SFH. Afirmou que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da MP nº 1.671/98 abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24.06.1998. Isso porquanto, a partir de 25.06.1998 restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH. No período compreendido entre 25.06.1998 e 18.01.2009 os contratos firmados no SFH puderam migrar da apólice do SH para a de mercado e vice-versa, quando de sua renovação anual. A partir de 19.01.2009, data de publicação e vigência da Circular SUSEP nº 382/09, passou a ser vedada a migração para o SH/SFH dos contratos habitacionais celebrados no âmbito do SFH e que eram redigidos por apólice de mercado distinta do SH/SFH. Aduziu que se constatou que se trata de apólice do ramo público e não houve migração. Referiu que, como reiteradamente se tem demonstrado nos processos, há efetivo comprometimento dos cofres públicos pelo FCVS, e que não existe hoje patrimônio do FESA ou mesmo balanço específico do referido fundo, restando evidenciada a legitimidade da CAIXA para intervir no presente feito na condição de administradora dos referidos entes.

Nos presentes embargos de declaração a CEF aponta que quando a Lei nº 7.682/88 determinou a garantia pelo FCVS do equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação, abarcou todos os contratos que estavam ativos naquela época, e não apenas os que foram firmados a partir de então. Afirmo que a garantia do equilíbrio do SH/SFH prevista na lei implica a cobertura dos sinistros ocorridos ou apurados após 1988, independentemente da data de assinatura do contrato, os quais passaram a ser garantidos pelo FCVS. Aduz que a garantia da cobertura de todos os contratos celebrados anteriormente à assunção da responsabilidade pelo FCVS em 1988 a ele foi transferida automaticamente por foga de lei. Aduz que a garantia da cobertura de todos os contratos celebrados anteriormente à assunção da responsabilidade pelo FCVS em 1988 a ele foi transferida automaticamente por foga de lei. Ressaltou que mesmo antes da edição da Lei nº 7.682/88 já eram utilizados para assegurar o equilíbrio da relação sinistro/prêmio, conforme constatado na criação do Fundo de Equilíbrio de Sinistralidade - FES. Argumenta que a hipótese de irretroatividade admitida no julgado e do último julgamento realizado no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, somente teria sentido deontológico nos contratos que já foram liquidados ao tempo da promulgação da lei, o que acontece no caso dos autos.

É o relatório.

Sem razão a parte Embargante.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse passo, eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020003-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020003-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ACACIO DA FONSECA MORAIS e outros. e outros  
ADVOGADO : MS011750 MURILO BARBOSA CESAR  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro  
No. ORIG. : 00076059720124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Acácio da Fonseca Moraes e outros contra a decisão de fls. 246/248 que indeferiu o pedido de substituição processual formulado pelas partes, admitiu a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF na condição de assistente simples e da União como *amicus curiae* e deferiu o pedido do perito de pagamento de honorários periciais, para cada imóvel periciado, no valor máximo da tabela, em ação ordinária em que é pleiteada indenização securitária em razão de vícios de construção constatados em imóveis

financiados pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, movida pelos agravantes em face da Sul América Companhia Nacional de Seguros Gerais S.A.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) os imóveis dos agravantes foram financiados pelo SFH e assegurados por Apólice de Seguro Habitacional - SH, que prevê a cobertura de sinistros de morte ou invalidez permanente do mutuário e de danos físicos do imóvel;
- b) com a conversão da Medida Provisória n. 513/10 na Lei n. 12.409/11, o MM. Juízo *a quo* determinou a remessa do feito para a Justiça Federal, reconhecendo o interesse da CEF na lide, reconhecendo, assim, a incompetência absoluta da Justiça Estadual;
- c) os autores se manifestaram perante a Justiça Federal, requerendo a manifestação acerca da ausência de comprovação de comprometimento do FCVS e quanto ao interesse da CEF em integrar a lide, considerando o novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a competência para julgar o feito é da Justiça Estadual;
- d) foi mantida a decisão que determinou a remessa do processo para a Justiça Federal;
- e) o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão em que entende que apenas haverá interesse da CEF em ações de indenização securitária nos casos em que restar demonstrado que há comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, possibilidade que é remota, considerando que o fundo é superavitário;
- f) não havendo comprovação documental pelo ente interveniente da apólice a que está vinculado o contrato e que há o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento do FESA, inexistente interesse da CEF em ingressar na lide, sendo competente a Justiça Estadual;
- g) alternativamente, a CEF deve ser intimada para comprovar por meio documental o comprometimento do FCVS que ensejasse seu ingresso na lide;
- h) tratando-se de seguro privado, a responsabilidade é da seguradora ré, devendo ser observado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a competência é da Justiça Estadual; para ações de seguro habitacional;
- i) a CEF, na condição de agente financeiro do SFH, mantém com os mutuários relação jurídica exclusivamente quanto ao financiamento para aquisição do imóvel, quando estiver na condição de agente financiador, e apesar do contrato de seguro estar relacionado a este, as relações contratuais são autônomas;
- j) o FCVS somente será afetado no caso de insuficiência dos recursos do FESA, fato que deve ser provado pela seguradora requerida;
- k) não deve ser aplicada a Lei n. 12.409/11 no que diz respeito a assunção do FCVS dos direitos e responsabilidades do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação, declarando a sua inconstitucionalidade, por contrariar o princípio da irretroatividade da lei e o ato jurídico perfeito (fls. 2/36). Foi deferido o efeito suspensivo (fls. 252/254).

Os agravados apresentaram resposta (fls. 256/268 e 314/341).

É o relatório.

**Decido.**

**Vícios da construção. Cobertura securitária. Legitimidade da CEF. Requisitos.** Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: *a)* contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; *b)* vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e *c)* demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos*

*celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).*

*2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no*



*instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

*4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.*

*6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.*

*(STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.12)*

Os dois primeiros requisitos são objetivos e aferidos pela análise do contrato. O último requisito envolve questões pertinentes à política atuarial e deve ser resolvido em favor da CEF, que, por ser o órgão gestor do FCVS, tem a aptidão para aquilatar o impacto do conjunto de demandas individuais nos recursos financeiros do fundo.

A questão referente à admissibilidade da participação da CEF em processo concernente a Seguro Habitacional em contratos anteriores a 02.12.88, marco estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.091.393, é inçada de dificuldades, pois a empresa pública federal tem, em determinados feitos, ressalvado que pende de julgamento embargos de declaração relativos àquele recurso, exatamente para dirimir esse ponto. Quanto ao assunto, aduz que a Lei n. 7.682/88, ao determinar a garantia do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação pelo FCVS, na realidade abarcou todos os contratos que então se encontravam ativos. Assim, a garantia de equilíbrio do SH/SFH instituído pela norma implica a cobertura dos sinistros ocorridos ou apurados após 1988, independentemente da data em que celebrado o contrato de financiamento.

A Circular n. 12/77, da Carteira de Fundos e Garantias, do BNH, editada em 25.08.77, prevê, no seu item 6.4.3, o seguinte:

*6.4.3 Apurados sinistros e prêmios na forma dos subitens 6.4.1 e 6.4.2 anteriormente citados, a nível nacional, determinar-se-á a razão de sinistros sobre prêmios. Se esta relação for superior a 0,85 (oitenta e cinco centésimos), as taxas do seguro - tanto a do item 6.2 desta Cláusula, como as previstas nas Condições Particulares desta Apólice -, serão reajustadas, de forma a reduzir a relação do limite considerado, levando-se em conta, também, a tendência demonstrada por uma série histórica de, no mínimo, 8 semestres, contados a partir de 1972, ou, na impossibilidade do reajuste da taxa, o Estipulante suprirá as Seguradoras Líderes dos recursos necessários para fazer face ao prejuízo excedente ao da porcentagem acima indicada."*

Embora a matéria seja, realmente, obscura, essa disposição sinaliza a existência de um sistema securitário no qual a participação das seguradoras privadas não esgota o encargo financeiro relativamente ao pagamento total pelos sinistros ocorridos. A alegação de que recursos do próprio SFH (FCVS) quedam-se, em alguma extensão, disponibilizados para fazer frente ao passivo decorrente de sinistros, posto que de contratos anteriores a 1988, aconselha a admissão da CEF para sua adequada preservação.

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Vistos, etc.*

*A ré Sul América Companhia Nacional de Seguros S/A requer sua exclusão da lide, alegando que a CEF declarou seu interesse jurídico (fls. 474/481).*

*Por sua vez, o autor sustenta a ausência de interesse da CEF e defende a devolução dos autos ao Juízo Estadual (fls. 565/575).*

*Instado, o perito nomeado pelo Juízo Estadual diz que aceita a incumbência desde que seja arbitrado para cada unidade vistoriada o valor máximo da Tabela (fls. 576/577).*

*A União requer sua intervenção no feito na qualidade de assistente simples (fls. 583/584).*

*É a síntese do necessário.*

**DECIDO.**

*Indefiro o pedido de substituição formulado pela CEF e Sul América, bem como o pedido da parte autora, uma vez que, conforme pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no rito de ações repetitivas (EEResp 1091363 - Segunda Seção - Maria Isabel Gallotti - DJE 14/12/2012), a Caixa Econômica Federal - CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples.*

*Por outro lado, a União não possui interesse jurídico de intervir como assistente simples, uma vez que a previsão dada pela Lei 9.469/97 deve ser interpretada como simples intervenção "anômala", tendo como fim "esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria" (STJ - Resp 1097759 - Quarta Turma - Luiz Felipe Salomão - DJE 01/06/2009).*

*Assim, indefiro o pedido de substituição processual ao tempo em que admito a intervenção da CEF na condição de assistente simples e da União como simples "amicus curiae", para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria.*

*Defiro o pedido formulado pelo perito de pagamento de honorários periciais, para cada imóvel periciado (autor), no valor máximo da tabela. Intime-o para que cumpra a última parte da determinação de f. 471. Intimem-se.*

(fls. 246/248)

O presente agravo de instrumento foi interposto por Acácio da Fonseca Moraes e outros nos autos relativos à ação indenizatória movida por moradores do Coophatrabalho, na cidade de Campo Grande (MS) contra Sul América Companhia Nacional de Seguros em razão de danos em imóveis adquiridos com contrato de financiamento com cobertura do SFH.

A CEF manifestou seu interesse em integrar a lide, ao fundamento de que eventual condenação acarretará prejuízo ao FCVS, uma vez que contratos objeto da demanda, firmados entre 1980 e 1989, são referentes a apólice do ramo 66 (fls. 329 e 346/359).

Considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, bem como o quanto acima observado, deve ser admitida a intervenção da CEF nos autos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a manutenção da CEF na demanda, que deve ser conhecida e julgada pela Justiça Federal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017961-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017961-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
AGRAVADO : DULCE CORREIA LACERDA e outros. e outros  
ADVOGADO : LOURIVAL ARTUR MORI e outro  
No. ORIG. : 00017697620134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 41/42 que indeferiu a inclusão da CEF na lide, sob o fundamento de não haver interesse jurídico que justifique, e reconheceu a incompetência do Juízo Federal para processar e julgar o feito.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) alguns contratos objeto da demanda referem-se a seguro atrelado ao contrato de financiamento habitacional, firmado no âmbito do Sistema Financeiro Nacional - SFH;
- b) a reserva técnica do SH foi absorvida pelo FCVS e resta demonstrado que é deficitária, tendo o fundo aportado recursos próprios no SH há algum tempo, sendo que qualquer condenação impactará diretamente o FCVS, de modo que a CEF como administradora do SH e do fundo tem interesse em participar do feito;
- c) cumpridos os requisitos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça para que a Caixa Econômica Federal - CEF ingresse na lide, deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito (fls. 2/12).

Foi deferido o efeito suspensivo (fls. 134/135v.).

Os agravados apresentaram resposta (fls. 137/138).

É o relatório.

**Decido.**

**Vícios da construção. Cobertura securitária. Legitimidade da CEF. Requisitos.** Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: *a)* contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; *b)* vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e *c)* demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de

Sinistralidade da Apólice - FESA:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos*

*celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).*

*2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

*4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.*

*6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.*

*(STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.12)*

Os dois primeiros requisitos são objetivos e aferidos pela análise do contrato. O último requisito envolve questões pertinentes à política atuarial e deve ser resolvido em favor da CEF, que, por ser o órgão gestor do FCVS, tem a aptidão para aquilatar o impacto do conjunto de demandas individuais nos recursos financeiros do fundo.

A questão referente à admissibilidade da participação da CEF em processo concernente a Seguro Habitacional em contratos anteriores a 02.12.88, marco estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.091.393, é inçada de dificuldades, pois a empresa pública federal tem, em determinados feitos, ressalvado que pende de julgamento embargos de declaração relativos àquele recurso, exatamente para dirimir esse ponto. Quanto ao assunto, aduz que a Lei n. 7.682/88, ao determinar a garantia do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação pelo FCVS, na realidade abarcou todos os contratos que então se encontravam ativos. Assim, a garantia de equilíbrio do SH/SFH instituído pela norma implica a cobertura dos sinistros ocorridos ou apurados após 1988, independentemente da data em que celebrado o contrato de financiamento.

A Circular n. 12/77, da Carteira de Fundos e Garantias, do BNH, editada em 25.08.77, prevê, no seu item 6.4.3, o seguinte:

*6.4.3 Apurados sinistros e prêmios na forma dos subitens 6.4.1 e 6.4.2 anteriormente citados, a nível nacional, determinar-se-á a razão de sinistros sobre prêmios. Se esta relação for superior a 0,85 (oitenta e cinco centésimos), as taxas do seguro - tanto a do item 6.2 desta Cláusula, como as previstas nas Condições Particulares desta Apólice -, serão reajustadas, de forma a reduzir a relação do limite considerado, levando-se em conta, também, a tendência demonstrada por uma série histórica de, no mínimo, 8 semestres, contados a partir de 1972, ou, na impossibilidade do reajuste da taxa, o Estipulante suprirá as Seguradoras Líderes dos recursos necessários para fazer face ao prejuízo excedente ao da porcentagem acima indicada."*

Embora a matéria seja, realmente, obscura, essa disposição sinaliza a existência de um sistema securitário no qual a participação das seguradoras privadas não esgota o encargo financeiro relativamente ao pagamento total pelos sinistros ocorridos. A alegação de que recursos do próprio SFH (FCVS) quedam-se, em alguma extensão, disponibilizados para fazer frente ao passivo decorrente de sinistros, posto que de contratos anteriores a 1988, aconselha a admissão da CEF para sua adequada preservação.

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Intimada, a CEF deixou de demonstrar o risco de exaurimento da subconta do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice de Seguros do Sistema Financeiro da Habitação, com o potencial comprometimento de recursos públicos do FCVS.*

*De se rememorar o constante no voto vencedor da ministra Nancy Andriighi, proferido no julgamento do recurso repetitivo já mencionado em decisão anterior:*

*[...] ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse*

*jurídico. Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.*

*Dessarte, e seguindo-se a Jurisprudência pacificada pelo E. STJ, reconheço a ausência de interesse jurídico da CEF, in casu, indefiro o ingresso da empresa pública na condição de assistente e, por decorrência, reconheço a incompetência desta Justiça Federal para o conhecimento da lide.*

*Tornem os autos ao juízo estadual de origem, com as providências de estilo.*

*Intimem-se.*

(fls. 41/42)

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal nos autos relativos à ação indenizatória movida por moradores do Núcleo Habitacional Mary Dota, na cidade de Bauru (SP) contra Sul América Companhia Nacional de Seguros em razão de danos em imóveis adquiridos com contrato de financiamento com cobertura do SFH.

A CEF manifestou seu interesse em integrar a lide, ao fundamento de que eventual condenação acarretará prejuízo ao FCVS, uma vez que contratos objeto da demanda, firmados entre 1990 e 1999, são referentes a apólice do ramo 66 (fls. 700/71 e 85/112).

Considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, bem como o quanto acima observado, deve ser admitida a intervenção da CEF nos autos.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a manutenção da CEF na demanda, que deve ser conhecida e julgada pela Justiça Federal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024905-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024905-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
AGRAVADO : LEANDRO SILVA SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00071897420134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 23 e 39/40, proferida em ação de busca e apreensão de veículo objeto de contrato de alienação fiduciária, que postergou a apreciação do pedido liminar, ante a ausência da assinatura do fiduciante no aviso de recebimento da notificação extrajudicial.

A CEF alega, em síntese, que há comprovação nos autos de que a mora ocorreu por meio de notificação extrajudicial promovida por meio do Cartório de Títulos e Documentos, restando certificado que a notificação foi entregue no endereço do requerido, ainda que para terceiro (fls. 2/9).

**Decido.**

**Ausência de gravame. Irrecorribilidade.** O interesse recursal decorre do gravame gerado pela decisão recorrida, isto é, do prejuízo passível de ser revertido mediante a interposição do recurso adequado. Não configura prejuízo a determinação do juiz de manifestação da parte contrária para posterior análise do pedido deduzido nos autos. Somente ao depois da manifestação da parte contrária e, conforme as circunstâncias, acolhido ou não o pedido pelo juiz, é que advirá prejuízo passível de reversão por meio do recurso adequado. É o que se infere da seguinte anotação de Theotonio Negrão:

*É irrecorrível o ato do juiz, se dele não resultar lesividade à parte (RT 570/137). Assim, em linha de princípio, todo ato judicial preparatório de decisão ou sentença ulteriores é irrecorrível, porque não causa prejuízo, uma vez que o recurso pode ser interposto posteriormente.*

*A jurisprudência tem entendido que não cabe recurso do despacho:*

*(...)*

*- que apenas impulsiona o processo, mas não resolve questão alguma (v. art. 506, nota 3) (...);*

*- que ordena a citação (RSTJ 156/336, RT 849/304, JTJ 170/188, JTA 59/105, Bol AASP 1.025/147, 1.412/10), inclusive em ação monitória (v. art. 1.102b, nota 3) (...);*

*- que determina a manifestação da parte contrária sobre documento (RJTJESP 47/183) (...).*

*(NEGRÃO, Theotonio et al. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 680, nota 2 ao art. 504)*

**Do caso dos autos.** A CEF pretende obter medida judicial de busca e apreensão de veículo comprovando a mora do devedor por correspondência (notificação extrajudicial) expedida por meio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, tendo o respectivo recibo de entrega sido assinado por terceira pessoa (fl. 17).

O MM. Juízo *a quo* não indeferiu o pedido liminar pretendido pelos recorrentes, apenas postergou sua análise para que a CEF providenciasse a juntada do protesto do título em 15 (quinze) dias.

Somente ao depois da eventual juntada ou não de novos documentos, conforme as circunstâncias, deferida ou não o pedido liminar pelo juiz, é que advirá prejuízo passível de reversão por meio do recurso adequado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025159-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025159-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: LEALTEX COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	: SP114875 ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05419782719984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 147/147v. , proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de decretação de indisponibilidade de bens e direitos dos executados, nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) presença dos requisitos legais: citação do devedor tributário, ausência de pagamento ou oferecimento de bens, não localização de bens penhoráveis;
- b) inadmissibilidade de indeferimento com fundamento na afirmação de que seria medida inócua;
- c) elenca precedentes jurisprudenciais (fls. 2/5).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação dos agravados para resposta.

### **Decido.**

**Indisponibilidade universal de bens e direitos. CTN, art. 185-A. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis.** A indisponibilidade universal de bens e direitos prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional depende da comprovação do esgotamento de diligências em busca de bens penhoráveis do devedor:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.*

*1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.*

*2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGREsp n. 1.125.983, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.09.09)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL.*

*1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGA n. 1.124.619, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 23.06.09)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que a indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens (AgRg no REsp nº 1125983 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/10/2009; AgRg no Ag nº 1124619 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 25/08/2009).*

*3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.*

*4. Recurso improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 0031159-87.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.01.11)*

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Lealtex Comércio e Indústria Ltda., indicados como codevedores André Luis Sales Pereira e Francisco Pereira Leal, para cobrança de dívida no valor de R\$ 30.542,15 (trinta mil quinhentos e quarenta e dois reais e quinze centavos) (fls. 7/14).

A executada foi citada pelo correio (fl. 17), mas não efetuou o pagamento. Houve a penhora de bem da empresa (fls. 22/24). Foram designados leilões, os quais foram infrutíferos (fl. 86).

O pedido de redirecionamento da execução fiscal em relação aos codevedores foi indeferido em razão da prescrição intercorrente (fls. 102 e 118/124), razão pela qual não deve ser deferida a indisponibilidade de bens em relação a estes. Em relação a tal questão ainda pende de julgamento recurso especial/extraordinário interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela exequente.

Foi deferido o rastreamento e bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do Sistema Bacen-jud (fl. 126/126v.), que resultou negativo (fl. 127).

Entretanto, não há nos autos elementos que indiquem que a União tenha realizado ou requerido quaisquer outras diligências, por exemplo, pesquisas junto ao Cartório de Registro de Imóveis e ao Denatran. Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025303-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : PATRICIA MONTANO ETCHEBEHERE  
ADVOGADO : SP218080 BIANCA PIPPA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO : CIA PROVINCIA DE CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SP181251 ALEX PFEIFFER e outro  
AGRAVADO : ANDRE LUIS MACHADO e outro  
: ANDREIA DE GUSMAO NICOLAU MACHADO  
ADVOGADO : SP174491 ANDRÉ WADHY REBEHY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00036187220114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Patrícia Montañó Etchebehere contra a decisão de fl. 29 que recebeu as apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF, André Luiz Machado e Andréia de Gusmão Nicolau Machado e Companhia Província de Crédito Imobiliário, nos efeitos devolutivo e suspensivo. Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante adquiriu imóvel mencionado nos autos por meio de contrato de mútuo habitacional firmado com a CEF;
- b) em 14.06.11, a agravante foi cientificada de que o imóvel havia sido arrematado, por telegrama enviado pelo agravado André Luiz Machado, o qual a informou que havia adquirido o bem em leilão extrajudicial;
- c) a agravante foi informada pela CEF que o imóvel foi leiloado na forma do Decreto-lei n. 70/66;
- d) a agravante não foi notificada de nenhum ato da execução extrajudicial, não tendo recebido a notificação prevista no art. 31 do Decreto-lei n. 70/66;
- e) a agravante ajuizou ação ordinária, com a finalidade de ser declarada a inconstitucionalidade da execução extrajudicial realizada com fundamento no Decreto-lei n. 70/66 e a nulidade dos atos praticados ante a ausência de notificação pessoal;
- f) os arrematantes do bem, ora agravados, André Luis Machado e Andréia Gusmão Nicolau Machado propuseram ação perante a Justiça Estadual visando sua imissão na posse do imóvel;
- g) foi concedido o pedido liminar de imissão na posse do imóvel aos agravados, determinando-se a expedição de mandado, fixado o prazo de 10 (dez) dias para a saída voluntária da agravante, sob pena de cumprimento coercitivo;
- h) a agravante tem se mantido na posse do bem em razão de 3 (três) decisões proferidas pelo MM. Juízo *a quo* que concederam antecipação de tutela e em razão da sentença que julgou parcialmente procedentes os seus pedidos;
- i) os agravados interpuseram apelações, que foram recebidas no duplo efeito, conforme determina o art. 520 do Código de Processo Civil;
- j) as apelações devem ser recebidas apenas no efeito devolutivo, considerando o risco de grave lesão e de difícil reparação, decorrente da decisão que deferiu o pedido liminar de imissão na posse aos agravados;
- k) a agravante não saiu do imóvel desde a data de sua aquisição e não dispõe de outro bem para residir, tendo o

- direito de permanecer na posse do bem até a decisão final da demanda, considerando o direito à moradia;
- l) o recebimento das apelações no efeito suspensivo acarreta a suspensão da eficácia da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos da agravante;
- m) o pedido liminar de imissão na posse foi deferido antes da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos da agravante;
- n) o recebimento das apelações no efeito suspensivo permite que os agravados requeiram o cumprimento da liminar que lhes foi concedida;
- o) a agravante não tem condições de assumir as despesas decorrentes da mudança para outro imóvel, uma vez que saldou o valor em atraso nos autos do processo originário;
- p) deve ser concedida a antecipação de tutela recursal para que não seja conferido efeito suspensivo às apelações interpostas pelos agravados, considerando a necessidade da agravante permanecer na posse do imóvel, tendo em vista a sentença;
- q) os agravados não necessitam do imóvel para moradia (fls. 2/27).

#### **Decido.**

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, ora agravante, para "declarar a nulidade do leilão e da arrematação extrajudicial do imóvel objeto dos autos, por falta de notificação pessoal da autora, por notificação para purgar a mora em endereço diverso de sua residência ou de seu escritório profissional e, em razão de arrematação por preço vil, e determinar a expedição de mandado de averbação do cancelamento da arrematação junto à matrícula 52.894, do 2º CRI/RP." (fl. 47v.)

O MM. Juízo *a quo* entendeu por declarar a nulidade do leilão e arrematação extrajudicial, considerando a ausência de intimação pessoal da agravante e em razão da arrematação por preço vil:

#### *I. Relatório*

*Trata-se de ação declaratória na qual a autora aduz que em 31/05/2006 firmou com a CEF um contrato de mútuo no valor de R\$ 36.554,20, com garantia hipotecária, para aquisição do apartamento 22, do imóvel localizado na rua Doutor Gustavo Armbrust, 272, em Ribeirão Preto/SP. O contrato foi celebrado pelo SFH, com juros de 6% ao ano e amortização pelo sistema SAC, com valor da parcela em R\$ 392,61 e início de pagamento em 30/06/2006. Informa que se casou em 22 de dezembro de 2006 e veio a se divorciar em 21/09/2010, tendo passado por problemas de saúde e financeiros no período, resultando na inadimplência a partir de 30/10/2009. Afirma que procurou a agência da ré e informou a situação, sendo-lhe alegado que receberia comunicações de cobrança administrativa, quando, então, poderia equacionar seu débito. Aduz que nunca recebeu as comunicações e foi surpreendida com correspondência enviada pelo réu André Luis Machado, com informações de que havia arrematado o imóvel em leilão extrajudicial e que deveria desocupá-lo. Sustenta que não foi cumprido o disposto no artigo 31, do Decreto-lei 70/66, uma vez que não foi notificada pessoalmente da execução extrajudicial, sendo nula a notificação por edital, uma vez que nunca esteve em local incerto.*

*Afirma que reside sozinha no imóvel e que trabalha como advogada, de tal forma que não era possível se encontrar em sua residência nos horários em que se alega que teria sido procurada para notificação.*

*Sustenta, ademais, a inconstitucionalidade do Decreto-lei 70-66 e a arrematação por preço vil. Invoca a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor ao caso e pleiteia que a CEF exiba o contrato firmado entre as partes, uma vez que não lhe teria sido fornecida cópia. Ao final, requereu a tutela antecipada para suspensão dos efeitos da arrematação até decisão final, bem como ofereceu o depósito de quantia em dinheiro que corresponderia aos valores em atraso. Pediu a gratuidade processual e a procedência dos pedidos para que seja declarada incidentalmente a inconstitucionalidade do Decreto-lei 70/66 ou a declaração de nulidade do leilão por falta de notificação pessoal e arrematação por preço vil. Apresentou documentos. A autora aditou a inicial para incluir o agente fiduciário e os arrematantes no pólo passivo. O pedido de antecipação da tutela foi deferido para suspender os efeitos do leilão e da arrematação.*

*Os réus foram citados e apresentaram contestações.*

*A CEF alegou a perda do objeto da ação porque o leilão foi finalizado e se constituiu em ato jurídico perfeito. No mérito, aduz que o Decreto-lei 70-66 é constitucional e que foram respeitadas suas disposições. Afirma que foram expedidas as notificações para purgar a mora, porém, a autora não foi encontrada em sua residência pelo carteiro, em três oportunidades distintas. Foi então, feita tentativa de entrega da notificação por meio do Oficial de Cartório, o qual não logrou êxito em encontrar a autora em seis oportunidades diversas. Foram, assim, expedidos os editais para a referida notificação, os quais foram publicados em três dias diferentes. Na sequência, foi expedida notificação da autora quanto aos leilões, a qual restou sem sucesso, uma vez que o Oficial do Cartório certificou que não foi possível a entrega pessoal do documento, pois, em três oportunidades distintas, a autora foi procurada e não foi encontrada em sua residência. Tal fato motivou a publicação dos editais de ciência dos leilões e dos leilões propriamente ditos em jornais de grande circulação. Afirma que são vergonhosas as alegações da autora de que não tomou ciência do débito, uma vez que foram feitas 12 tentativas de entrega das notificações desde a inadimplência em 2009.*

*Aduz, por fim, que não há necessidade de nova avaliação do bem antes dos leilões e que a arrematação não se*



deu por preço vil. Pede, ainda, a aplicação da pena de litigância de má-fé à autora. Apresentou documentos. A CEF interpôs agravo de instrumento contra a decisão liminar, ao qual foi deferido efeito suspensivo pelo Relator. A autora formulou novo pedido de antecipação da tutela em razão dos documentos apresentados pela CEF em sua contestação, os quais seriam suficientes para demonstrar a nulidade da execução extrajudicial, uma vez que não teria sido notificada pessoalmente em nenhuma oportunidade.

O pedido foi apreciado e deferida a antecipação da tutela com o fundamento de que não foram realizadas todas as tentativas possíveis para se localizar a autora e para a entrega das notificações, uma vez que a mesma teria sido procurada em horário comercial em sua residência e nunca em seu escritório profissional, haja vista que é advogada e tem endereço público na cidade.

A CEF interpôs novo agravo de instrumento contra a decisão liminar, ao qual foi novamente deferido efeito suspensivo pelo Relator.

Os réus André Luis Machado e Andréia de Gusmão Nicolau Machado apresentaram contestação na qual sustentam, preliminarmente, a perda do objeto da ação, uma vez que o leilão está finalizado. No mérito, repetem os argumentos da CEF quanto à constitucionalidade do Decreto-lei 70-66 e da observância de seus requisitos.

Afirmam que são terceiros de boa-fé e que o valor da arrematação foi superior ao valor do débito.

A Companhia Província de Crédito Imobiliário apresentou defesa na qual sustenta sua ilegitimidade passiva e a improcedência dos pedidos deduzidos pela autora, com os mesmos argumentos dos co-réus.

Sobreveio réplica da autora às contestações.

Veio aos autos notícia de provimento do recurso interposto.

A autora comunicou a existência de ação de imissão na posse.

As partes apresentaram outros documentos.

A autora apresentou documentos quanto à sua atuação junto à OAB local, inclusive, apresentando fotos de eventos e informando que faz parte da diretoria da entidade, bem como fotos e declarações de que ocorrem extravios frequentes de correspondências no prédio onde mora, bem como efetuou o depósito em dinheiro do saldo devedor atualizado do contrato.

Foi designada audiência de conciliação na qual compareceram a autora e seus patronos e o patrono dos arrematantes. Não foi possível a conciliação, foram fixados os pontos controvertidos e foi deferida a produção de provas documentais e a oitiva de testemunhas.

Com base em novos documentos, a autora requereu a tutela antecipada para ser mantida na posse do bem até decisão final, uma vez que estava a sofrer ameaça de despejo, em razão dos trâmites da ação de imissão na posse movida pelos arrematantes. O novo pedido de antecipação da tutela foi deferido em parte para manter a autora na posse do bem até 26/02/2013, data da audiência de instrução e julgamento deferida nos presentes autos.

A CEF foi intimada e efetuou o depósito nos autos do saldo da arrematação ocorrida no leilão, bem como apresentou cópia do contrato.

A CEF interpôs agravo retido contra a decisão que deferiu a tutela antecipada à autora para permanecer no imóvel.

A autora juntou outros documentos quanto à sua atuação na OAB e a condição de que seria pessoa pública e conhecida na cidade.

O Oficial do Cartório de Registro de Títulos e Documentos que tentou entregar as notificações atendeu à determinação do Juízo e prestou esclarecimentos por escrito.

Foi realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento na qual foram colhidos os depoimentos do preposto da CEF e de cinco testemunhas arrolada pela parte autora.

Vieram novos documentos apresentados pelas partes.

A instrução foi encerrada e foi prorrogado os efeitos da tutela antecipada até a data da prolação da sentença. Os arrematantes interpuseram agravo de instrumento contra a decisão que deferiu mais uma vez a tutela antecipada, ao qual foi dado efeito suspensivo pelo E. Relator. As partes apresentaram alegações finais, com exceção do agente fiduciário, apesar de intimado. Vieram os autos conclusos.

## II. Fundamentos

### Preliminares

Perda do objeto da ação e falta de interesse em agir

A CEF e os arrematantes sustentam a perda do objeto da ação e a falta do interesse em agir porque os leilões estariam finalizados e a arrematação seria um ato jurídico perfeito, impassível de revisão.

Todavia, a causa de pedir e os pedidos deduzidos em Juízo são declaratórios de que houve nulidade absoluta que macula todo o procedimento de execução extrajudicial, motivo pelo que, em caso de procedência, não se pode falar em ato jurídico perfeito. Vale dizer, a autora não pretende obstar o leilão ou a expedição da carta de arrematação, as quais já ocorreram. O pedido é no sentido de que há nulidades que impedem que os atos produzam efeitos jurídicos. Neste sentido, há pleno interesse processual e o objeto da ação permanece válido, uma vez que o artigo 5º, XXXV, da CF/88, garante o acesso à jurisdição contra ameaça ou lesão a direito individual. Trata-se da cláusula de reserva da jurisdição.

Intempestividade da contestação do agente fiduciário

*A autora sustenta a intempestividade da contestação da co-ré Companhia Província de Crédito Imobiliário porque o AR de citação foi juntado aos autos no dia 06/09/2011 e a defesa só foi protocolada no dia 03/11/2011. Entendo que assiste razão à autora, porém, como as matérias em discussão são as mesmas e se trata de litisconsórcio necessário unitário, os efeitos da revelia são inócuos no caso dos autos, razão pela qual, deixo de aplicá-los.*

*Legitimidade passiva do agente fiduciário*

*Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da co-ré Companhia Província de Crédito Imobiliário, pois tanto a Caixa Econômica Federal quanto o agente fiduciário são partes legítimas para figurar no pólo passivo de ação que objetiva a anulação da arrematação/adjudicação de imóvel realizada segundo o Dec-lei 70/66. Ora, não há como se dizer que o agente fiduciário é parte ilegítima, uma vez que o que se pretende aqui é justamente desconstituir ato jurídico por ela perpetrado, ou seja, a realização do leilão, motivo pelo qual tem interesse jurídico quanto ao objeto da ação. Trata-se de hipótese de litisconsórcio passivo unitário.*

*Reunião desta ação com a imissão de posse*

*Rejeito o pedido da autora para requisição da imissão de posse e apensamento a estes autos, uma vez que este Juízo não é competente para julgar aquela ação, de tal forma que o pedido encontra óbice no artigo 292, II, do CPC, que se aplica por analogia nos casos de conexão ou continência.*

*Sem outras preliminares, passo ao mérito.*

*Mérito*

*Os pedidos são procedentes em parte.*

*Sustenta a autora na inicial, sinteticamente, que: a) é aplicável ao caso dos autos o Código de Defesa do Consumidor; b) o Decreto-lei 70/66 é inconstitucional; c) a execução extrajudicial é nula porque não foi intimada pessoalmente para qualquer ato; d) a arrematação se disse, em alegações finais, sustentou que o agente fiduciário não estava cadastrado junto ao BACEN, conforme previsto no contrato, o que invalidaria a execução.*

*Os réus sustentam a improcedência dos pedidos.*

*Vejamos cada uma das alegações.*

*Inaplicabilidade ao caso do Código de Defesa do Consumidor*

*Sobre a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, assim já se manifestou o Juiz Federal Ricardo Gonçalves de Castro China, em casos semelhantes em tramitação por esta Vara Federal:*

*"De plano cumpre afastar qualquer pretensão de aplicação da Lei no. 8.078 de 11 de setembro de 1990 à hipótese dos autos. O art. 2º deste diploma legal conceitua a figura do consumidor como sendo "...toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final."*

*Parece-nos bastante claro que a natureza da operação aqui versada não envolve a aquisição ou a fruição de produto... Estamos a tratar de operação financeira, ...um contrato de mútuo, avença que envolve a entrega de determinada quantia em dinheiro que deverá, no futuro, ser restituída ao mutante remunerada com determinada taxa de juros.*

*Não conseguimos enxergar aqui quer a figura do produto, quer do serviço. Estas operações de natureza financeira enquadram-se em categoria jurídica própria, posto revestidas de peculiaridades que não podem ser olvidadas e que, com certeza, as colocam à parte das relações de consumo reguladas pela legislação sob comento. Nesse sentido tem sido a lição e nossa doutrina:*

*"Assim sendo, entre os produtos referidos sob qualquer forma (mútuo, desconto etc.) ou a promessa de entrega do mesmo, ao contratante ou a terceiro, não constitui aquisição de produto (bem móvel ou imóvel) pelo destinatário final, pois pela sua própria natureza a moeda circula e só constituiria operação com o destinatário final se tratasse de um colecionador de moedas que não as transferisse a terceiros, hipótese suficientemente excepcional para que não se possa generalizá-la.*

*Em relação aos produtos, não se aplica a nova regulamentação de defesa do consumidor às instituições financeiras, por não se conceber a possibilidade de ser usado dinheiro - ou o crédito - por destinatário final, pois os valores monetários se destinam, pela sua própria natureza, à circulação.*

*Conseqüentemente, a nova lei não se determina a sua aplicação ao setor bancário, quanto aos produtos, e não abrange os empréstimos, descontos, avais, abertura de créditos e demais operações bancárias." (Arnold Wald, in RT 666/71)*

*E como se somente isso não bastasse, mesmo dentro do conceito amplo das operações financeiras, os mútuos do Sistema Financeiro da Habitação também devem ser tidos como espécies diferenciadas, posto regidos por legislação própria que lhes dão um caráter por demais peculiar.*

*Execução Extrajudicial - Constitucionalidade do Decreto-lei*

*Quanto à constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, estamos diante de matéria já apreciada pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em reiteradas oportunidades, já afastou estas questões, firmando posição a favor da plena constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial.*

*(...)*

*Também no Superior Tribunal de Justiça a Jurisprudência é firme e unívoca nesse sentido, fazendo com que qualquer alegação em contrariedade à jurisprudência pacífica se torne vazia de relevância, pois se deve*

privilegiar o princípio da segurança jurídica.

*Execução Extrajudicial - Inobservância do procedimento Sustenta a autora que a execução extrajudicial é nula porque não foi intimada pessoalmente para qualquer ato.*

*Em suas defesas, os réus confessam que efetivamente não houve a intimação pessoal da autora para qualquer ato relacionado à execução extrajudicial. Todavia, sustentam que a autora maliciosamente se ocultou para não receber as notificações pessoais, razão pela qual foi notificada por editais. Como prova da má-fé da autora, alegam que foram realizadas 12 tentativas de entrega das notificações pessoais, sendo três delas por meio dos Correios e as outras por meio de Cartório Extrajudicial, as quais restaram infrutíferas em razão do carteiro e do escrevente do Cartório terem prestado informações de que a autora não havia sido encontrada nos endereços indicados nas notificações. Aduzem que seria impossível que a autora não tivesse sido encontrada nas 12 tentativas, salvo se estivesse se ocultando para não ser notificada. Sustentam, assim, a legalidade das notificações por editais, às quais a autora não respondeu.*

*Quanto às notificações, o artigo 31, 2º, do Decreto-lei 70/66 é restritivo em apenas admitir a notificação por edital quando o oficial certificar que a pessoa se encontra em local incerto e não sabido. Neste sentido:*

*... 2º Quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao agente fiduciário promover a notificação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local, ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990) g.n.*

*Além disso, a jurisprudência do STJ tem admitido a notificação por edital nos casos em que o devedor comprovadamente se oculta para não ser notificado. Neste sentido:*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. PURGAÇÃO DA MORA. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. SÚMULA 83/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. 1. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ). 2. Frustrada a notificação pessoal do devedor, é cabível a notificação por edital. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. À caracterização do dissídio jurisprudencial, nos termos dos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, é necessária a demonstração da similitude de panorama de fato e da divergência na interpretação do direito entre os acórdãos confrontados. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 215.558/AL, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 11/04/2013).*

*Neste sentido, só há duas hipóteses em que as notificações por editais são admitidas, ou seja, quando o devedor se encontra em local incerto e não sabido ou quando se oculta para não ser notificado.*

*Resta claro no caso dos autos, pelas certidões exaradas pelo escrevente autorizado do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de pessoa jurídica de Ribeirão Preto/SP (fls. 357, 360 e 363), que foram realizadas tentativas de entrega das notificações, porém, as mesmas restaram infrutíferas porque a autora não teria sido encontrada nas ocasiões das tentativas. Portanto, como reafirmado no depoimento prestado em Juízo pelo escrevente autorizado, foi certificado que a autora não foi encontrada nas datas das visitas e não que estava em local incerto e não sabido, uma vez que o Cartório não realizou diligências para tentar localizar outros endereços da autora. Afastada, portanto, a hipótese de a autora se encontrar em local incerto e não sabido.*

*Desume-se, portanto, que a hipótese que teria autorizado as rés a realizar as notificações por editais seria a de que a autora maliciosamente estaria a se ocultar para não ser notificada. Em decisões proferidas nos agravos de instrumentos manejados nos autos, o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região entendeu que não haveria nulidade na intimação por edital, porque a autora teria sido procurada por 12 vezes em seu endereço e não teria sido encontrada, bem como não teria atendido às convocações do ilustre Oficial de Registro de Títulos e Documentos de Ribeirão Preto/SP, fato que comprovaria a ocultação.*

*Todavia, as provas colhidas durante a instrução não são aptas e suficientes para comprovar a ilação de que a autora agiu de má-fé e se ocultou deliberadamente para não ser notificada.*

*Quanto aos documentos apresentados nos autos, em especial nas fls. 414/455, verifico que demonstram a procedência da alegação da autora de que se trata de pessoa pública e amplamente conhecida em Ribeirão Preto/SP, com intensa atividade profissional, inclusive com viagens a trabalho para outras cidades, conforme, ainda, documento de fl. 324, fato que justificaria sua ausência do lar em todas as vezes em que se alega ter sido procurada pelos Correios e pelo Oficial de Registro, AS QUAIS SE DERAM SEMPRE EM HORÁRIO COMERCIAL, EM TORNO DAS 12H00 OU 13H00, quando a autora se encontrava trabalhando.*

*Aliás, foi amplamente confirmado pela testemunha Franklin Oliani Salgado (fls. 607) que o Cartório somente realiza entrega de documentos no horário comercial das 10h00 às 17h00, motivo pelo qual não foi realizada nenhuma tentativa de localização da autora em horário diverso. Portanto, a autora somente foi procurada em sua residência no horário comercial, quando se encontrava no trabalho, fato que justifica sua ausência na residência. Além disso, o Cartório não realizou qualquer tentativa de localizar a autora em seu trabalho, uma vez que não realiza pesquisa de endereços e se limita ao endereço fornecido pelo notificante. De outro lado, a certidão exarada no sentido de que foram deixadas convocações para a autora comparecer na serventia cartorária não se*

revestem da necessária fé-pública, haja vista que não há a assinatura da autora em tais documentos ou mesmo prova de que os mesmos foram deixados na caixa de correio.

Resta claro, ainda, que a CEF e o credor fiduciário forneceram um endereço para notificação da autora DIVERSO de seu endereço residencial, uma vez que na notificação 213.605, de 03/12/2010, constou o endereço da Rua Afonso Schimidt, 573, Parque dos Bandeirantes, Ribeirão Preto/SP, no qual foram realizadas três tentativas de entrega sem sucesso.

Este procedimento revela duas coisas: 1) o credor e o agente fiduciário normalmente podem e realizam pesquisas de outros endereços do devedor; 2) ao contrário do alegado nas defesas, a autora não foi procurada por 12 vezes em seu endereço residencial. Foram 03 tentativas de entrega pelos Correios e outras 6 tentativas pelo Cartório, todas em horários comerciais, nas quais a autora poderia facilmente se encontrar em seu escritório profissional, uma vez que o endereço é público e disponibilizado pela OAB/SP.

Portanto, se os credores se deram ao trabalho de indicar um possível endereço de um parente da autora, resta claro que poderiam ter feito a pesquisa do endereço comercial da autora. Se não o fizeram, surge o indício de que assim agiram para evitar que o devedor purgasse a mora. Portanto, se a ausência do devedor de seu lar no horário de trabalho constitui indício de que estaria se ocultando, como alegam os réus, da mesma forma, a pesquisa e indicação de outro endereço para as notificações pelos réus indicam que tinham plena possibilidade de pesquisar e fornecer o endereço profissional da autora.

Ora, considerando que a autora vive só e trabalha para seu suste omercial. Tal percepção, acessível ao homem comum, não foi atingida pelos réus, que tentaram realizar as notificações por 6 vezes, no endereço da autora, em horário comercial e por 3 vezes no suposto endereço comercial de sua mãe. Não o conseguindo, procederam à intimação por edital. Ora, se houve indicação do endereço residencial da autora e indicação de outro endereço relacionado a uma suposta atividade profissional de sua mãe, por qual razão não os credores não indicaram logo o endereço da atividade profissional da própria autora? Em uma simples consulta ao site da OAB local é possível encontrar o endereço da autora, como a seguir exposto:

PATRICIA MONTANO ETCHEBEHERE(16) 8116-5578 / (16) 3931-4588Cidade(s) de Atuação:Ribeirão Preto e Região.Áreas(s) de Atuação:Direito Administrativo, Direito Agrário, Direito Ambiental, Direito Bancário, Direito Civil, Direito Comercial, Direito Notarial, Direito Penal, Direito Previdenciário, Direito Societário, Direito Trabalhista e Direito Tributário.Endereço: Duque de Caxias, 1153Bairro: CentroCEP: 14015-020Cidade: Ribeirão Preto / SPEmail: pme\_rp@hotmail.comSeção: SPSubseção: Ribeirão Preto Número da OAB: 202163 Certificação Digital: Não Informado

Não se trata, portanto, de pessoa ausente ou que oculta para não ser notificada. Verifica-se claramente que não houve efetivo cumprimento do disposto no Decreto-lei 70/66, pois as tentativas de notificação pessoal da autora se deram exclusivamente "pro forma", sem qualquer preocupação ou diligência das rés no sentido de realizar a notificação pessoal.

Vale dizer, a autora é advogada militante na cidade e está inscrita na 12ª Subseção da OAB/SP. Portanto, pode ser facilmente encontrada, não havendo qualquer elemento que indicasse estar se ocultando. Não há razão para que os credores não indicassem o próprio endereço profissional da autora, uma vez que indicaram o endereço profissional de sua mãe (fl. 689/690).

Assim, constatado que não foram esgotados todos os meios para localizar a autora, bem como que houve tentativa de notificação da autora em um suposto endereço comercial de sua mãe, revela-se perfeitamente possível que os credores informassem o endereço profissional da autora para fins de notificação. O fato de a autora ter ciência do débito não lhe obrigava a procurar o credor e, tampouco, afasta o direito de ser regularmente notificada para purgar a mora. Caberia aos credores agir com esmero na busca de seu crédito, fato que poderia ter ocorrido com a simples indicação do endereço profissional da autora em lugar do endereço profissional de sua mãe. Trata-se, portanto, de erro no procedimento, que torna nula a execução extrajudicial tal como realizada no caso dos autos.

Inadmissível se considerar que pessoa pública esteja a se ocultar para não ser notificada quando as tentativas para sua notificação se deram exclusivamente em horário comercial em sua residência ou no endereço profissional de sua mãe, em lugar de seu próprio endereço comercial. Observa-se, assim, que a notificação 213.605, de 03/12/2010, é nula de pleno direito, pois dirigida ao endereço da Rua Afonso Schimidt, 573, Parque dos Bandeirantes, Ribeirão Preto/SP, que não é o da residência da autora e, tampouco, seu endereço profissional. Vale observar, que basta uma nulidade em qualquer das notificações para macular todo o procedimento de execução extrajudicial. Anota-se que a referida notificação era para a autora purgar a mora, sob pena de realização do leilão, o que restou frustrado, pois foi indicado o endereço diverso de sua residência. Da arrematação por preço vil

Quando analisei o primeiro pedido de antecipação da tutela, invoquei a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, que por meio de sua Corte Especial, decidiu reiteradamente que é absolutamente necessária a prévia avaliação do bem a ser submetido a leilão, tanto na forma da Lei 5.741/71, quanto na forma do Decreto-lei 70/66, sob pena de grave ofensa ao princípio da isonomia entre mutuários do mesmo SFH - Sistema Financeiro da Habitação.

Neste sentido, o precedente invocado na decisão de fl. 66v:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO ESPECIAL REGIDA PELA LEI Nº 5.741/71. PRÉVIA AVALIAÇÃO DO BEM A SER LEILOADO. NECESSIDADE. I - Revela-se necessária a prévia avaliação do bem a ser submetido a posterior leilão, na execução especial regida pela Lei nº 5.741/71, de modo a proteger o patrimônio do executado, evitando, desse modo, sua arrematação por preço vil, ou eventuais injustiças no ato da adjudicação, afastando a possibilidade de enriquecimento sem causa do exequente com o consectário prejuízo do executado. Precedentes: REsp nº 480.475/RS, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 05/06/2006; REsp nº 134.949/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/02/2005 e REsp nº 363.598/RS, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ de 05/08/2002. II - Embargos de Divergência rejeitados. (EResp 325.591/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/06/2009, DJe 24/08/2009). Todavia, sustentam os réus e foi acolhido pela E. TRF da 3ª Região, na decisão de fls. 192, que a questão voltou a ser discutida junto ao C. STJ, por meio de sua 4ª Turma, a qual proferiu decisão no Resp. 1.147.713, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, em 23/11/2010, considerando ser desnecessária a prévia avaliação do imóvel na execução prevista no Decreto-lei 70/66. Neste sentido, o precedente invocado na decisão de fl. 192:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI 70/66. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA. INTIMAÇÃO EDITALÍCIA DATA LEILÕES. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. AVALIAÇÃO DO IMÓVEL. 1. O acórdão recorrido, com base na análise dos documentos constantes dos autos, considerou que foi promovida a intimação pessoal para a purgação da mora e também a intimação por meio de edital para o primeiro e o segundo leilão após a recorrente haver se recusado a assinar a intimação a ela dirigida. Rever esta conclusão encontra obstáculo na Súmula 7. 2. O rito da execução extrajudicial disciplinada pelo Decreto-lei 70/66, reiteradamente proclamado compatível com a Constituição de 1988 pelo STF, não prevê etapa formal de avaliação do imóvel, ao contrário do que sucede em execuções promovidas em juízo. Embora o procedimento seja mais abreviado do que o das execuções judiciais, a posse do imóvel somente será transferida para o adquirente mediante ação de imissão de posse perante o Poder Judiciário, a qual, após a contestação, assumirá o rito ordinário, ensejando o mais pleno contraditório, inclusive acerca da publicidade dada à execução e do valor da alienação (Decreto-lei 70/66, art. 37, 2º). Igualmente é possível o controle de legalidade do procedimento, durante o seu próprio curso, pelos meios processuais adequados, ou, após o seu desfecho, mediante a propositura de ação de anulação da execução extrajudicial, no âmbito da qual pode ser requerida antecipação de tutela ou ajuizada medida cautelar incidental. 3. Hipótese em que não se alega, na ação anulatória, a transferência da propriedade por valor irrisório ou mesmo inferior ao de mercado, outro motivo a evidenciar a falta de relevância da alegação, deduzida apenas em grau de apelação, de nulidade por ausência de prévia formalidade de avaliação do imóvel no procedimento de execução extrajudicial. 4. Recurso especial conhecido em parte, e nessa parte, desprovido. (REsp 1147713/PB, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 15/12/2010).

Todavia, verifico que, ao contrário do que se alega, o C. Superior Tribunal de Justiça não reviu o posicionamento de sua jurisprudência sobre a matéria, adotada pela Corte Especial no REsp 325.591/RJ. Vale dizer, a Corte Especial é o órgão máximo do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e composta pelo Presidente do Tribunal e formada pelos 15 ministros mais antigos do STJ. O único precedente invocado nos autos contra a necessidade de prévia avaliação é isolado no caso específico em que prolatado, uma vez que se trata de decisão proferida pela 4ª Turma do STJ. Dessa forma, não se pode considerar que efetivamente houve mudança na jurisprudência daquela Corte a respeito do tema, mesmo porque a 4ª Turma está submetida à jurisprudência da Corte Especial. No mesmo sentido, a jurisprudência da 3ª Turma do STJ, quanto à necessidade de prévia avaliação:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. LEI 5.741/71. PRÉVIA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL. Na execução hipotecária regida pela Lei 5.741/71, é necessária a prévia avaliação do imóvel a ser levado à praça pública, evitando, assim, sua arrematação por preço vil, ou eventuais injustiças no ato da adjudicação. Agravo Regimental improvido. ..EMEN: (AGA 200901187570, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2010 ..DTPB:.)

Com efeito, transcreve-se a seguir decisão proferida pelo STJ, posterior ao Resp. 1147713/PB, em que se reafirma a jurisprudência da Corte Especial e a necessidade de prévia avaliação do imóvel submetido a leilão na forma do Decreto-lei 70/66 ou na forma da Lei 5.741/71. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.418.671 - DF (2011/0098897-0)RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINOAGRAVANTE : GERALDO CAMPOS PINTO E OUTROADVOGADO : SEBASTIÃO MORAES DA CUNHA E OUTRO(S)AGRAVADO : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEFADVOGADA : ELIZABETH PEREIRA DE OLIVEIRA E OUTRO(S)AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO ATRAÇÃO DO ENUNCIADO SUMULAR N. 83/STJ. CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. INTERESSE DE AGIR. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INTERESSE QUE PERSISTE. 1. Não há falar em ausência de interesse e/ou perda superveniente do objeto da ação revisional em decorrência da adjudicação do imóvel ocorrida em sede de execução extrajudicial. 2. Esta Corte Superior, há muito, reconhece

que, mesmo os contratos extintos, em que jaz a figura da quitação dada pelo credor ao devedor, submetem-se à ação revisional, razão, aliás, da edição do enunciado sumular n. 286/STJ. 3. O mutuário de contrato de empréstimo comum, consoante o enunciado sumular n. 286/STJ, poderá discutir todos os contratos eventualmente extintos pela novação, sem que, atualmente, sequer cogite-se reconhecer a ausência do seu interesse de agir, inclusive quando, em tais relações, há expressa quitação das dívidas que serão, ao final, revisadas. Mesmo tratamento deve ser garantido ao mutuário do Sistema Financeiro Habitacional. 4. Necessária se faz a avaliação do bem no seio da execução, seja no CPC, seja na Lei 5.741, ou mesmo no DL 70/66, para que, quando da venda judicial ou extrajudicial, possa ele ser ofertado com base em seu valor real, e, assim, por terceiro arrematado ou pelo credor adjudicado. Do mesmo modo, importante a correta liquidação do saldo devedor, cotejando-o ao valor da avaliação e, daí, concluir-se pela existência ou não de saldo positivo em favor do executado. Para tanto, necessária e útil a ação revisional proposta pelo mutuário, razão por que é de se reconhecer a existência do interesse de agir nestas hipóteses. 5. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA, DESDE LOGO, DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL." (STJ, 19/09/2012).

Do voto do E. Ministro Relator se extrai:

"...Curiosamente, o DL 70/66, voltado à realização extrajudicial do crédito imobiliário concedido sob as normas do Sistema Financeiro Habitacional, ao prever o destino do numerário realizado com a venda em leilão do imóvel, no 3º do art. 32, garante o direito de, em sendo o lance de alienação do imóvel superior ao total da dívida, a diferença afinal apurada ser entregue ao devedor.

Essa solução se concilia ao reconhecimento por esta Egrégia Corte da necessidade de avaliação do bem imóvel submetido a leilão. Em invulgar lição, Araken de Assis (in Manual da Execução, 9ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo: 2005, p. 935), ao abordar a necessidade de avaliação do imóvel no rito da expropriação hipotecária, clara e incisivamente, pontifica:

Indispensável se afigura, a despeito do silêncio da Lei 5.741/71, a realização da avaliação. E isto porque, buscando a execução satisfazer o crédito, em nenhum momento autoriza a espoliação do executado. Por isso, diferentemente do que ocorre na compra e venda, na qual o alienante estabelece o preço que lhe aprouver, cabendo ao adquirente aceitá-lo ou não, na alienação coativa se exige, previamente, a fixação do preço justo, através da avaliação. O valor convencionado pelas partes pode se encontrar desatualizado. Depois, a própria técnica do certame estimula os pretendentes a atingir o maior e melhor preço, se mostrando justo, neste caso, a apropriação pelo executado da diferença favorável em cabe restituí-la (art. 710).

Nesse sentido tem-se reiteradamente manifestado esta Egrégia Corte:

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70, DE 21.11.66. NULIDADE. AUSÊNCIA DE AVALIAÇÃO. Tanto quanto na execução judicial prevista na Lei n. 5.741, de 1º.12.71, na execução hipotecária extrajudicial instituída pelo Decreto-Lei n. 70, de 21.11.66, a prévia avaliação do imóvel a ser alienado constitui uma exigência para garantia do mutuário e de terceiros eventualmente interessados. Recurso especial não conhecido. (REsp 480.475/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2005, DJ 05/06/2006, p. 289)

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. LEI N. 5.741/71. AVALIAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N. 83/STJ. 1. É firme a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que se se faz necessária a prévia avaliação de bem a ser alienado em sede de execução hipotecária regida pela Lei n. 5.741/71. 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. (Resp 134949/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 118)

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. Lei 5741/71. Avaliação. Duas praças. - A prévia avaliação de bem a ser alienado na execução hipotecária regida pela Lei 5741/71 é uma exigência para garantia do interesse do mutuário. - A lei não veda a realização de duas praças, devendo ser aplicado subsidiariamente o CPC. Recurso não conhecido. (REsp 363598/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2002, DJ 05/08/2002, p. 350)

Execução hipotecária. Art. 6 da Lei nº 5.741/71. Avaliação. Precedentes da Corte. 1. A decisão que determina a avaliação do bem em execução hipotecária, não viola o art. 6º da Lei nº 5.741/71. 2. Recurso especial conhecido, mas desprovido. (REsp 345884/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 05/08/2002, p. 333)

EXECUÇÃO. LEI Nº 5.741, DE 01.12.71. AVALIAÇÃO. NECESSIDADE. - Na execução especial regida pela Lei nº 5.741, de 01.12.71, pode o Juiz determinar a avaliação do imóvel penhorado, seja para informar os interessados, seja para permitir ao Magistrado aferir a adequação do valor do lance ou da adjudicação requerida. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 325591/RJ, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 28/08/2001, DJ 19/11/2001, p. 284)

EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. Lei nº 5.741/71. Avaliação. Aplicação subsidiária do CPC. - A Lei nº 5.741/71, que versa sobre a execução hipotecária de créditos do Sistema Financeiro da Habitação, não esgotou o regramento do processo de execução, pois prevê a aplicação subsidiária das regras do CPC, entre elas as que dispõem sobre

a necessidade de publicação de edital com dados suficientes para esclarecimento dos possíveis interessados, e avaliação do imóvel a ser praxeado. Recurso conhecido e provido. (REsp 193636/MG, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 04/03/1999, DJ 03/05/1999, p. 154).

E tanto mais se faz necessária, obrigatória e exigível a avaliação, não importando por qual lei seja processada a execução, quando é certo que a jurisprudência tem impedido a arrematação de bens por preço vil, preocupação aliás que também foi objeto de estudo da 3ª Comissão do Simpósio realizado em agosto de 1974, no Rio de Janeiro, promovido pela Associação dos Magistrados Brasileiros, Sobre os Resultados Obtidos nos Primeiros Meses de Aplicação do Novo Código de Processo Civil, do qual fez parte o Des. Athos Gusmão Carneiro, representando o Rio Grande do Sul, oportunidade em que foi aceita a 4ª Sugestão no sentido de ser dada nova redação ao art. 692, do C.P.C., acrescentando-se a este mais um período: Não será aceito lance que, em segunda praça ou segundo leilão, ofereça preço vil, que não baste para a satisfação de parte razoável do crédito. (in Regista Ajuris, vol. 19, julho de 1980, pág. 35.).

A avaliação, portanto, é ínsita a qualquer procedimento de expropriação, preservando-se, com ela, o interesse de o credor ver adimplidos o seu crédito e as despesas de cobrança e de o devedor ver-se executado pelo meio menos gravoso e proceder ao adimplemento do devido, e não mais do que isso.

Ora, se necessária se faz a avaliação do bem no seio da execução, seja no CPC, seja na Lei 5.741, ou mesmo no DL 70/66, para que, quando da venda judicial ou extrajudicial, possa o bem ser ofertado com base em seu valor real, e, assim, por terceiro arrematado ou pelo credor adjudicado, revela-se, do mesmo modo, importante a correta liquidação do saldo devedor, cotejando-o ao valor da avaliação e, daí, concluir-se pela existência ou não de saldo positivo em favor do executado.

Para tanto, necessária e útil a ação revisional proposta pelo mutuário. Superando o valor do bem executado o dos débitos (decorrentes de hígdas previsões contratuais), impende reconhecer ao devedor o direito de receber o que eventualmente sobejar, sob pena de, para sesolver a dívida, o credor, adjudicando o bem, fique com as prestações até então adimplidas e, ainda, com o preço obtido com a eventual venda do imóvel adjudicado, percebendo dupla vantagem e remanescendo, o mutuário, sem o imóvel e sem o quanto até então repassou ao mutuante.

Do presente tema não descurou o ilustre Arnaldo Rizzardo (op. cit., p. 218), destacando as injustiças que poderiam advir da assunção da adjudicação pelo valor do saldo devedor e consignando textualmente o seguinte: "Para evitá-las (esclareço: as injustiças) torna-se indispensável a avaliação, com o que serão impedidas hipóteses de enriquecimento ilícito por uma das partes ou pelo arrematante (art. 884 do CC/2002)."

Resta claro, portanto, na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a avaliação do bem antes do leilão, mais do que exigência de justiça, é uma norma cogente de ordem pública, sob pena de expropriação do devedor sem o devido processo legal e sem o exercício do contraditório e da ampla defesa. Além disso, pouco importa o tipo de procedimento eleito pelo credor, ou seja, se o da Lei 5.741/71 ou o do Decreto-lei 70/66, pois ambos exigem a avaliação, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que os contratos são regidos pelo mesmo SFH - Sistema Financeiro da Habitação.

Vale ressaltar que a própria Relatora do Resp. 1.147.713, Min. Maria Isabel Gallotti, pode ter alterado seu entendimento de forma a prestigiar a jurisprudência da Corte Especial, uma vez decidiu monocraticamente recurso de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso especial e assentou a necessidade de prévia avaliação do imóvel em execuções no âmbito do SFH. Neste sentido, confira-se o inteiro teor da decisão:

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 186.339 - MG (2012/0114672-2) RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI AGRAVANTE : LAPA INCORPORAÇÕES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS E SERVIÇOS S/A ADVOGADO : MARCOS LADEIRA DE MORAES E OUTRO(S) AGRAVADO : NILTON SIMÕES DA SILVA E OUTRO ADVOGADO : GERALDO ROBERTO RODRIGUES E OUTRO(S) DECISÃO**

Cuida-se de agravo interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial com base na ausência de violação ao art. 535 do CPC, bem como na S. 83/STJ. Em suas razões, a agravante repisa os fundamentos do recurso especial ao afirmar que o procedimento de execução previsto na Lei nº 5.741/71 prescinde da avaliação do imóvel, bastando que a arrematação não seja efetivada por preço inferior ao saldo devedor, não sendo possível manter o acórdão por conta de apenas um acórdão isolado. Além disso, afirma que a referida Lei prevê apenas uma praça pública, não sendo permitida a aplicação subsidiária do CPC. Afirma, assim, que o acórdão recorrido violou os artigos 6, 7 e 10 do referido diploma legal, bem como os artigos 535 e 538 do CPC. Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

Inicialmente, destaco que o acórdão recorrido apontou todos os pontos necessários ao deslinde da controvérsia, de maneira suficientemente fundamentada, razão pela qual não há que se falar em violação aos artigos 535 ou 538 do CPC.

Com efeito, o Tribunal assim decidiu a questão:

**EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA DE CRÉDITOS DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AVALIAÇÃO PRÉVIA DO BEM - NECESSIDADE.** Tratando-se de execução hipotecária vinculada a crédito do Sistema Financeiro de Habitação, com fundamento na Lei nº 5.741/71, é necessária a avaliação prévia do bem, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa do credor. Assentou, ainda, que "não há qualquer impedimento legal para a

avaliação prévia do imóvel, sendo esta, inclusive, recomendável, tendo-se em vista que uma de suas finalidades é proteger o patrimônio do executado (...)" (fl. 118 e-STJ).

Decidiu, assim, em consonância com o entendimento sedimentado nesta Corte Superior acerca do tema, que assim dispõe:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO ESPECIAL REGIDA PELA LEI Nº 5.741/71. PRÉVIA AVALIAÇÃO DO BEM A SER LEILOADO. NECESSIDADE. I - Revela-se necessária a prévia avaliação do bem a ser submetido a posterior leilão, na execução especial regida pela Lei nº 5.741/71, de modo a proteger o patrimônio do executado, evitando, desse modo, sua arrematação por preço vil, ou eventuais injustiças no ato da adjudicação, afastando a possibilidade de enriquecimento sem causa do exequente com o consectário prejuízo do executado. Precedentes: REsp nº 480.475/RS, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 05/06/2006; REsp nº 134.949/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/02/2005 e REsp nº 363.598/RS, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ de 05/08/2002. II - Embargos de Divergência rejeitados. (REsp 325.591/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/06/2009, DJe 24/08/2009) **AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. LEI 5.741/71. PRÉVIA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL.** Na execução hipotecária regida pela Lei 5.741/71, é necessária a prévia avaliação do imóvel a ser levado à praça pública, evitando, assim, sua arrematação por preço vil, ou eventuais injustiças no ato da adjudicação. Agravo Regimental improvido. (AgRg no Ag 1210324/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 02/02/2010). Pelo mesmo motivo, o Tribunal de origem destacou que não causa prejuízo às partes a designação de duas praças públicas, tendo assim já decidido esta Corte Superior: **EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. Lei 5741/71. Avaliação. Duas praças.** - A prévia avaliação de bem a ser alienado na execução hipotecária regida pela Lei 5741/71 é uma exigência para garantia do interesse do mutuário. - A lei não veda a realização de duas praças, devendo ser aplicado subsidiariamente o CPC. Recurso não conhecido. (REsp 363.598/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2002, DJ 05/08/2002, p. 350). Em face do exposto, aplica-se ao caso a S. 83/STJ, razão pela qual nego provimento ao agravo. Publique-se. Brasília (DF), 18 de dezembro de 2012. MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI"**

Finalizando, verifico que a ausência de prévia avaliação pode gerar situações esdrúxulas, uma vez que os defensores da desnecessidade de prévia avaliação sugerem duas alternativas, ou seja, que o bem seja levado a leilão pelo valor original da avaliação para fins de garantia do contrato ou que seja levado a leilão pelo valor equivalente ao saldo devedor.

No primeiro caso, desconsidera-se toda a inflação do período entre a assinatura do contrato e o eventual leilão, o que causa prejuízo em razão da corrosão do valor da moeda pela inflação. No segundo, o saldo devedor pode corresponder a frações ínfimas do valor contratado e do valor de mercado do bem, fato que também causa prejuízo enorme ao mutuário.

No caso específico dos autos, é o que está a ocorrer. Como se verifica pelos documentos de fls. 62/64, o valor de mercado do imóvel variava entre R\$ 135.000,00 e R\$ 150.000,00, na data do ajuizamento da ação (21/06/2011), fato não impugnado nas defesas dos réus e confirmado na audiência de conciliação, Presidida por este Magistrado, onde o patrono dos arrematantes informou somente ser possível o acordo caso a autora pagasse o valor de mercado do bem, ou seja, muito superior ao da oferta em leilão. Neste sentido, a arrematação pelo valor de R\$ 54.000,00 representa lesão contratual enorme, uma vez que o valor ofertado atinge apenas 30% do valor do imóvel. Vale ressaltar que a jurisprudência do STJ é no sentido de que a arrematação não pode se dar por valor inferior a 50% ao da avaliação e que esta avaliação deve corresponder ao valor de mercado do imóvel, conforme acima exposto. Neste sentido, confira-se a ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL. NULIDADE. 1.** Na ausência de critério legal sobre "preço vil", o STJ firmou o entendimento de que se caracteriza vil o lance que não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação. No caso, os bens foram arrematados por 33,33% do valor de avaliação. **2. Recurso especial provido.** (REsp 1057831/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 14/10/2008).

Por todo o exposto, em razão da ausência de prévia avaliação do bem e pela arrematação por valor correspondente a 30% do valor de mercado do imóvel, entendo que o leilão e a arrematação se mostram nulos de pleno direito, uma vez que o procedimento ofendeu o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa, o princípio da isonomia, com risco de lesão enorme à autora, pois caracterizada a hipótese de arrematação por preço vil, conforme consagrada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, anoto a desnecessidade de cadastramento do agente fiduciário junto ao BACEN, nos termos da Resolução 2.830/2001 (fl. 611), que expressamente a dispensou.

Da antecipação da tutela

Deixo de apreciar o novo pedido de antecipação da tutela formulado pela autora em suas alegações finais, pois, apesar da procedência de suas alegações, constatada em cognição exauriente nesta sentença, bem como da presença de risco de lesão irreparável, verifico que tais questionamentos já foram objeto de agravos de instrumentos anteriores movidos pelos réus junto ao E. TRF da 3ª Região, o qual considerou que não haveria



nulidade no procedimento. Dessa feita, apesar dos depósitos em garantia realizados nos autos, correspondentes ao saldo devedor, bem como do convencimento deste Juízo quanto à nulidade da execução extrajudicial, não cabe desrespeitar as decisões já exaradas pelo E. TRF da 3ª Região, cabendo à autora mover os recursos apropriados para convencimento daquela E. Corte ou do órgão recursal competente quanto às suas razões.

### III. Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** em parte o pedido para declarar a nulidade do leilão e da arrematação extrajudicial do imóvel objeto dos autos, por falta de notificação pessoal da autora, por notificação para purgar a mora em endereço diverso de sua residência ou de seu escritório profissional e, em razão de arrematação por preço vil, e determinar a expedição de mandado de averbação do cancelamento da arrematação junto à matrícula 52.894, do 2º CRI/RP. Ficam os réus condenados a pagar as custas, despesas processuais e os honorários advocatícios aos patronos da autora, que fixo em 15% do valor da causa, "pro rata", atualizado segundo os índices do manual de cálculos do CJF. Extingo o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC. Comunique-se ao Relator dos agravos de instrumento. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

A agravante se insurge contra a decisão que recebeu as apelações interpostas pelos agravados nos efeitos devolutivo e suspensivo. Pretende afastar este último efeito, alegando a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação. Ressalta que a sentença julgou parcialmente procedentes seus pedidos e foi proferida antes da decisão que concedeu a imissão na posse aos agravados pela Justiça Estadual.

Não obstante as decisões que proferi nos Agravos de Instrumento n. 2011.03.00.025537-0, n. 2011.03.00.019469-0 e n. 2013.03.00.005436-0 em que analisei e afastei as alegações de nulidade da execução extrajudicial em razão da ausência da intimação da agravante e pela arrematação por preço vil, considerando que a sentença é favorável à agravante e o risco de tal decisão eventualmente perder sua efetividade, caso seja mantido o efeito suspensivo às apelações interpostas pelos agravados, por cautela, deve ser concedida, por ora, a antecipação da tutela requerida. Cumpre anotar que antecipação da tutela recursal, não tem o escopo de afastar o alegado risco de que os agravados André Luis Machado e Andréia Gusmão Nicolau Machado requeiram o cumprimento da decisão proferida pela Justiça Estadual que deferiu a estes o pedido liminar de imissão na posse, cabendo à agravante, com relação a tal decisão, manejar perante aquele Juízo os recursos que entender cabíveis.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal apenas para afastar o efeito suspensivo das apelações interpostas pelos agravados.

Comuniquem-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022514-68.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.022514-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : LOURDES GATASS PESSOA espolio  
ADVOGADO : MT012264 MARCOS GATTASS PESSOA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : MAURO GATTASS PESSOA  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
PROCURADOR : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00003850220134036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por espólio de Lourdes Gattass Pessoa contra a decisão de fls. 22/23v. que indeferiu a liminar pleiteada em ação de interdito proibitório movida em face da União e da FUNAI. Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a União anulou o título da agravante de propriedade denominada "Fazenda Bela Vista", tendo esta permanecido na posse do imóvel aguardando as indenizações das benfeitorias e terras;
- b) a fazenda mencionada é contígua a outra de propriedade da agravante denominada "Fazenda Paraíso", sobre a qual não há gravame;
- c) a agravante vem tendo sua posse molestada, razão pela qual tem ajuizado diversas ações, de modo a resguardar a posse da "Fazenda Bela Vista" até ser indenizada e proteger a posse da "Fazenda Paraíso";
- d) a perda da posse da área "Bela Vista" ocorreu após o trânsito em julgado do Acórdão n. 132, do Supremo Tribunal Federal em 1973, e não houve nenhuma indenização das benfeitorias e das terras;
- e) indígenas somente se encontram em tal área em razão de acordo feito entre o Ministério da Guerra, à época, e a FUNAI, sendo que estes começaram a ir para o local em 1998, homologada a demarcação em 10.02.03;
- f) os índios ocupam área de quase 9.000 ha. com relação a qual os herdeiros da agravante não foram indenizados;
- g) em razão do acordo restou ao Exército 1.040ha., a área do "Destacamento Federal de Porto Índio", fora das áreas da "Bela Vista" e da "Paraíso";
- h) com a ação de interdito proibitório, a parte autora pretende cessar o incomodo causado pelo Exército na área da "Fazenda Paraíso";
- i) a decisão agravada nega validade ao registro do imóvel denominado "Fazenda Paraíso";
- j) a certidão a que se faz referência na decisão recorrida é emitida pelo Serviço do Patrimônio da União de maneira unilateral, sem observância do contraditório e ampla defesa;
- k) tal certidão será objeto de ação de nulidade, tendo em vista que abrangeu erroneamente toda a área de 14.400 ha.;
- l) não houve a indenização e a decisão agravada nega a validade dos registros dos imóveis, restando evidenciado pelas provas juntadas aos autos que a agravante vem tendo sua posse molestada pelo Exército e por silvícolas;
- m) a existência da área da "Fazenda Paraíso" é de pleno conhecimento da União;
- n) considerando as provas do risco de turbação ou esbulho de sua posse e as ameaças que vem sofrendo a parte autora, deve ser concedido o pedido liminar deduzido nos autos originários (fls. 2/18).

#### **Decido.**

**Agravo de instrumento. Tutela antecipada (CPC, art. 273). Pressupostos. Dilação probatória. Necessidade. Indeferimento.** O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória:

*AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFISSIONAIS DA SAÚDE. RECONHECIMENTO DE JORNADA SEMANAL DE 40 HORAS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS.*

*1. O agravante alega que houve alteração da situação fática antes da decisão que indeferiu a acumulação de cargos. No entanto, o art. 37, XVI, da Constituição da República, condiciona a acumulação de cargos públicos à compatibilidade de horários, o que não restou comprovado pelo agravante.*

*2. A questão debatida nos autos demanda dilação probatória, de modo que, não presentes os requisitos para a concessão de tutela antecipada nos autos originários, não subsistem as alegações do recorrente.*

*(TRF da 3ª Região, n. AG n. 2008.03.00.034404-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 11.05.09)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - PROMOÇÃO RETROATIVA - ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97 C/C ART. 1º, §3º DA LEI Nº 8.437/92 - AUSENTE A PROVA INEQUÍVOCA DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO DO AUTOR - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Através do presente agravo de instrumento o recorrente busca antecipação de tutela recursal para o fim de obter promoção "retroativa" ao cargo de 2º Tenente desde dezembro de 2002 e ao cargo de 1º Tenente a contar de dezembro de 2005, de modo que passasse a ocupar este último posto quando de sua reforma para a inatividade (15/12/2005), com os respectivos reflexos pecuniários (recebimento de proventos de Major do Exército, e não de Capitão como vem recebendo).*

*(...)*

*7. Ademais, o art. 1º da Lei nº 9.494/97 estende à tutela antecipada a aplicação dos referidos dispositivos legais, in verbis (...).*

*8. Os documentos colacionados pelo autor não demonstram inequivocamente o alegado "erro administrativo", sendo imprescindível a produção de maiores elementos de convicção, inclusive com a oitiva da parte contrária, o que já bastaria para inviabilizar o pedido de antecipação de tutela.*

9. As alegações do agravante não podem ser comprovadas sem exame acurado dos documentos, ou seja, não há como apreciar essas questões sem o amplo revolvimento de provas e apreciação de circunstâncias fáticas.

10. A lide é, de fato, complexa e demanda dilação probatória, expediente incompatível com a antecipação de tutela pretendida.

11. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o *fumus boni iuris* (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271) (...).

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.097706-1, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 17.06.08)

**Do caso dos autos.** A decisão agravada indeferiu o pedido liminar de interdito proibitório:

Vistos.

Trata-se de Ação de Interdito Proibitório, com pedido de liminar, ajuizada pelo ESPÓLIO DE LOURDES GATTASS PESSÓA, representado pelo inventariante MAURO GATTASS PESSÓA, em desfavor da UNIÃO FEDERAL/ Ministério da Defesa - Exército Brasileiro e da FUNAI, conforme f. 02/17.

Afirma, o autor, que é o proprietário e possuidor da área denominada FAZENDA PARAÍSO (ÁREA I), matrícula nº 19.253, com 2.657ha, no Município de Corumbá, Estado do Mato Grosso do Sul.

Afirma que referida área é vizinha da FAZENDA BELA VISTA DO NORTE (ÁREA II), matrícula nº 2.013, com 9.726ha, de titularidade da UNIÃO por força de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na qual permanece na posse, exercendo o direito de retenção das benfeitorias realizadas, no aguardo da indenização das mesmas.

Consigna que o SPU (Serviço de Patrimônio da União), pela Certidão de nº 014/1983, efetuou a entrega do imóvel retrocitado para uso pelo Exército, com os contornos descritos de forma errônea, o que vem causando certa confusão e transtornos.

O autor ressalta que a área total da área denominada "ILHA INSUA" é de 14.400ha, dos quais 9.726ha pertencem à UNIÃO e 2.657 ha à família GATTASS. Assim, tratam-se de áreas contíguas que, segundo o autor, estão sendo ocupadas pelo Exército Brasileiro, por supostos índios Guatós e pela família GATTASS, esta a título de retenção por benfeitorias.

Alega que a presença da Família GATTASS, na área denominada FAZENDA PARAÍSO (ÁREA I), de 2.657 ha, é ignorada pelas rés, as quais estariam avançando, com má-fé, na mesma.

Afirma que na área da UNIÃO foi se formando, paulatinamente, uma aldeia, na qual se encontram moradores vindos das proximidades, bolivianos, paraguaios, moradores de Terenos e do Bairro Cristo Redentor de Corumbá/MS, e, até mesmo, paulistas.

Aduz que a UNIÃO, buscando dividir à força a totalidade das áreas, ou seja, os 14.400 ha, entre o Exército e a Aldeia Guatós, sobrepõe marcos novos sobre os originários, sendo que, constantemente são vistos militares do Exército Brasileiro e falsos índios Guatós na área da FAZENDA PARAÍSO (ÁREA I), de domínio e posse do autor, em atividades de pesca, caça e extração de madeira. O autor acrescenta que o Exército, por meio do Comandante do 17º BFron, Tem. Cel Dutra, impingiu situações constrangedoras à família GATTASS, com ameaças de expulsão da mesma.

Por fim, afirma que as ameaças sofridas pela família parecem se confirmar, ante a intenção das rés de firmar divisas com cercas.

Em sede de liminar, o autor requer que seja determinado às rés que se abstenham da prática de qualquer ato turbativo e/ou espoliativo, com a expedição de mandado proibitório, com cominação de pena pecuniária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por dia turbado e/ou esbulhado.

Instruiu a inicial com os documentos de f. 18/56.

À f. 59, determinou-se a intimação das rés para manifestarem-se sobre o pedido de liminar, em obediência ao disposto no artigo 928, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

À f. 67/68, a UNIÃO manifestou-se arguindo a existência de documento público que lhe confere a propriedade da área informada. Alega que os bens públicos são indisponíveis, devendo-se respeitar os ditames legais no que concerne à possibilidade de se deferir a sua posse.

Outrossim, alega a ausência de verossimilhança das alegações do autor, bem como a não demonstração do perigo da demora, ressaltando que na área do imóvel em questão está inserido o Destacamento Militar Porto do Índio.

Por derradeiro, a ré salienta que deve ser respeitada a coisa julgada, ante o reconhecimento nos autos nº 0001683-25.1996.403.6004 da posse da UNIÃO na referida área.

Vieram os autos conclusos para apreciação do pedido liminar.

É o relatório. Decido.

No direito processual positivo brasileiro vigente, para que o juiz conceda tutela de urgência, é necessária a presença de 2 (dois) pressupostos: a prova inequívoca da verossimilhança das alegações (*fumus boni iuris*) e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

*Pretende a autora, por meio do presente interdito proibitório, ter assegurado o direito à posse das áreas denominadas PARAÍSO (ÁREA I) e BELA VISTA DO NORTE (ÁREA II), as quais, supostamente, estariam na iminência de serem invadidas pelo Exército e por supostos índios Guatós.*

*O artigo 932 do Código de Processo Civil, acerca do interdito proibitório, assim dispõe:*

*Art. 932. O possuidor direto ou indireto, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá impetrar ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório, em que se comine ao réu determinada pena pecuniária, caso transgrida o preceito.*

*No mesmo sentido, o Código Civil, em seu artigo 1.210, preceitua que: "O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado."*

*Veja-se que a legislação brasileira garantiu ao possuidor direto ou indireto um meio de defesa, para que tenha sua posse preservada da ameaça de turbação ou de esbulho por parte de terceiros.*

*In casu, sob um Juízo de cognição sumária, não vislumbro a verossimilhança nas alegações da parte autora, visto, ao que parece, as rés não estarem de má-fé, pautadas em certidão expedida pela SPU, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.*

*Consigno que, até o momento, não há notícia nos autos sobre qualquer declaração de nulidade da referida certidão.*

*Ressalte-se que em demandas possessórias não se discute a propriedade do imóvel, mas somente a sua posse. Outrossim, em tal matéria, a liminar restringe-se ao convencimento do magistrado, tratando-se de decisum provisório.*

*Assim, a meu ver, a questão em tela necessita de dilação probatória, não sendo possível deferir-se a liminar pretendida pelo autor nesta fase incipiente, ao menos por ora.*

*Ademais, o autor, no que tange às ameaças de turbação e de esbulho por parte das rés, fundamenta-se na certidão acima referida (certidão nº 14/1983 da SPU), alegando a sua nulidade. Já, com relação ao justo receio de serem efetivadas tais ameaças, limita-se a fazer alegações genéricas, juntando documentos de longa data. Ausentes suficientes elementos para que se deduza a existência de justo receio de ofensa à posse do autor, havendo carência de provas seguras e iniludíveis que corroborem a versão apresentada pelo mesmo, não há como ser concedida a liminar pleiteada.*

*Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar de interdito proibitório.*

*Citem-se as rés para apresentarem contestação.*

*Defiro os benefícios da Justiça Gratuita requeridos pelo autor na inicial.*

*Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal, para eventual intervenção, nos termos do artigo 82, III, do Código de Processo Civil.*

*Publique-se. Registre-se. Intime-se. (fls. 22/23v.)*

*A decisão não merece reparo.*

*A posse das agravadas se funda em certidão expedida pelo Serviço do Patrimônio da União, que, conforme foi consignado na decisão agravada, tem presunção de legitimidade e veracidade. Não foi trazida nenhuma prova no sentido de que foi reconhecida a sua nulidade. Note-se que o próprio agravante declara que esta ainda será certidão será objeto de ação de nulidade.*

*Cumprir observar que também não foram colacionados elementos que demonstrem o risco de turbação ou esbulho alegado genericamente pelo agravante.*

*Não se verifica, ao menos por ora, a presença dos requisitos para a concessão da medida liminar pleiteada nos autos originários.*

*Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.*

*Comunique-se a decisão ao MM. Juiz a quo.*

*Publique-se. Intimem-se.*

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024872-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024872-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1080/3792

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN  
AGRAVADO : LOCAMAR COM/ E LOCACOES LTDA -ME e outros  
: MARCELO RODRIGUES  
: ADALGISA STEIN  
ADVOGADO : SP068335 ELIZALDO APARECIDO PENATI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00145405120064036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 173, proferida em ação monitória, que indeferiu o pedido de consulta ao INFOJUD para a localização de bens dos agravados.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) os agravados foram citados e as tentativas de localização de bens penhoráveis restaram infrutíferas;  
b) não foram encontrados bens aptos à penhora nos registros mantidos junto ao Bacen-jud, CIRETRAN, Cartórios de Registro de Imóveis e Rena-jud, não havendo outros meios para localização do patrimônio (fls. 2/10).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

### **Decido.**

**Infojud. Consulta. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis.** A utilização do Sistema de Informações ao Judiciário - Infojud para a consulta de bens do devedor é medida judicial que depende do esgotamento das medidas próprias da parte interessada. Somente na hipótese comprovada de que a parte não logrou sucesso em sua iniciativa para a localização de bens é que tem lugar, conforme o caso, a intervenção do Poder Judiciário:

É nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPROVAÇÃO DO ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DISPONÍVEIS. SIGILO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.*

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

*2. Somente é possível a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, por parte do Juízo da execução fiscal, objetivando encontrar bens penhoráveis, quando a Fazenda Pública exequente demonstrar que esgotou todos os meios a ela disponíveis para o recebimento das informações relativas ao devedor e a seus bens, e que, ainda assim, seu esforço foi inútil.*

*3. A análise do efetivo esgotamento de todos os meios de busca de bens da executada, e a conseqüente inversão da conclusão exposta no acórdão recorrido, exigem, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).*

*4. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n. 733.911, Rel. Min. Denise Arruda, j. 23.10.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO (SISTEMA BACEN-JUD. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. SÚMULA 07/STJ). INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC.*

*1. Assentando o decisum recorrido que: 'A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas.' revela-se nítido o caráter infringente dos embargos.*

*2. Deveras, é cediço que inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine à necessidade de esgotamento da procura dos bens do devedor antes de se utilizar o sistema BACEN-JUD, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EmbDeclAgrRegAgrInst n. 810572, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.10.07)*

*DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISICÃO. OFÍCIO. BACEN. LOCALIZAÇÃO. CONTAS-CORRENTES. FALTA. COMPROVAÇÃO. ESGOTAMENTO. MEIOS ADMINISTRATIVOS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a*

existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstado pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRegAgInst n. 918.735, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.07)

**Do caso dos autos.** A Caixa Econômica Federal ajuizou ação monitória em face de Locamar Veículos Ltda. ME., Marcelo Rodrigues e Adalgisa Stein, para o pagamento de R\$ 24.605,92 (vinte e quatro mil seiscientos e cinco reais e noventa e dois centavos), referente a débito originário de contrato de limite de crédito na modalidade Girocaixa Instantâneo (fls. 11/14).

Conforme consta de sentença, os agravados foram citados, não indicaram bens à penhora nem opuseram embargos à monitória (fls. 26/29). Os agravados apelaram de tal decisão, sendo negado seguimento ao recurso (fls. 30/31), tendo transitado em julgado (fl. 32)

O bloqueio de ativos financeiros pelo Bacen-Jud, no total de R\$ 21,17 (vinte e um reais e dezessete centavos), insuficiente para quitar o débito (fls. 38/42).

Após a realização de diligências junto aos Cartórios de Registros de Imóveis e ao Detran, a agravante afirmou não ter localizado bens passíveis de penhora, requereu ao MM. Juiz *a quo* a realização de consultas ao Infojud e Renajud (fl. 49).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a consulta ao Infojud requerida pela CEF, sob o fundamento de que não cabe "ao Poder Judiciário substituir as partes na busca de seus interesses, devendo a exequente promover as diligências no sentido de localizar eventuais bens em nome do executado, bem como fornecer todos os elementos necessários acerca do mesmo, salvo quando restar comprovado o esgotamento dos meios ou tratar-se de sigilo" (fl. 56).

Tendo em vista que a CEF comprovou ter diligenciado, sem sucesso, para a localização de bens dos executados (fls. 43/48 e 51/55v.), deve ser deferida a consulta ao Infojud por ela requerida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para autorizar a realização de consulta ao Infojud para a localização de bens dos agravados Locamar Comércio e Locações, Marcelo Rodrigues e Adalgisa Stein.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024898-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024898-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
PARTE AUTORA : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
ADVOGADO : SP285844 VICTOR PENITENTE TREVIZAN e outro  
PARTE AUTORA : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00105183120124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União contra a decisão de fls. 173/174 que em ação de

manutenção de posse, ajuizada pela ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A. em face do Município de São Vicente indeferiu o pedido liminar, sob o fundamento de que não há prova suficiente do esbulho de área inserida dentre aquelas que estão sob os cuidados da autora.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A., na qualidade de concessionária de serviço público federal, em razão de contratos de concessão de exploração e desenvolvimento do serviço público de transporte ferroviário de carga da malha paulista e contrato de arrendamento ajuizou ação de reintegração de posse;
- b) o agravado praticou esbulho em área de posse da concessionária, restando evidenciado que houve pavimentação e passagem de nível sobre os trilhos da ferrovia;
- c) a União requereu sua integração ao polo passivo da demanda, juntando provas da ocupação irregular de bem de domínio da agravante, não só da faixa de domínio público da ferrovia, como trecho considerado não operacional;
- c) as provas juntadas aos autos, demonstram que ocorreu o esbulho em área de domínio indicada;
- d) a agravante é concessionária de serviço público e a área lhe foi confiada pela União, devendo ser observado que a malha ferroviária está em constante ampliação, de modo que a área esbulhada deve estar livre para o trânsito de trens de carga;
- e) considerando que se trata de bem da União, são aplicáveis as regras de Direito Público;
- f) há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e o indeferimento do pedido representa autorização às obras irregulares e à ocupação desordenada;
- g) a decisão agravada nega a vigências às normas que regem os bens públicos, arts. 71 e 132 do Decreto-lei n. 9.760/46 e art. 10 da Lei n. 9.636/98;
- h) estão presentes os requisitos para a concessão do pedido liminar e as provas carreadas aos autos demonstram a verossimilhança das alegações da agravante no sentido de que a obra do Município está em área de propriedade da União destinada para a atividade ferroviária (fls. 2/20).

**Decido.**

A decisão agravada indeferiu o pedido liminar em ação de manutenção de posse movida pela agravante em face do Município de São Vicente:

*ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA PAULISTA S/A, com qualificação e representação nos autos, ajuizou a presente ação de manutenção de posse, com pedido de liminar, em face de MUNICÍPIO DE SÃO VICENTE, objetivando, em síntese, seja mantida na posse da área descrita na inicial, bem como condenado o réu ao desfazimento da pavimentação.*

*Para tanto, aduziu ser concessionária do direito de exploração e desenvolvimento do transporte ferroviário na malha paulista, nos termos do contrato celebrado com a União, por intermédio do Ministério dos Transportes. Relatou que, em 20/09/2012, o fiscal da empresa contratada para verificar as linhas férreas apurou que o réu invade faixa de domínio da ferrovia (km ferroviário 110+000 - Samaritá) para tentativa de asfaltamento.*

*Argumentou que tal fato caracterizou esbulho possessório, pois atingiu área de linha férrea e faixa de domínio e afetou a passagem de composições ferroviárias, que está obstruída, sendo que os trilhos chegaram a ser soterrados.*

*Afirmado estar caracterizado o esbulho, pleiteou a concessão de medida liminar, instruindo a inicial com os documentos de fls. 37/87.*

*Instados, o DNIT e a União requereram sua inclusão no polo ativo do feito, na condição de assistentes litisconsorciais da autora (fls. 115/117 e 121). Quanto a ANTT, manifestou-se no sentido de não possuir interesse jurídico em intervir no feito (fl. 116).*

*Foi diferida a apreciação do pedido de liminar para após a vinda contestação.*

*Contestando a ação, o Município de São Vicente alegou que não tem registro de qualquer obra realizada no local (processo administrativo 18256/13).*

*Expendeu, ainda, que foram respondidas as notificações recebidas por parte da autora, consoante documentos de fls. 139/145.*

*Houve réplica (fls. 148/151).*

*É o relatório. Fundamento e decido.*

*Primeiramente, note-se que a parte autora, em sua peça vestibular, faz uso indiscriminado das expressões turbação/esbulho e manutenção/reintegração de posse.*

*Diante disso e da norma permissiva inserta no artigo 920, do Código de Processo Civil, conheço do pedido como reintegração de posse, tendo em vista que o quadro fático delineado amolda-se ao conceito legal de esbulho, superando a simples turbação.*

*Alega a autora que o município invadiu área de domínio da malha ferroviária.*

*A fim de demonstrar tal alegação, apresenta as fotos de fls. 77/80. Afirma que se trata de área inserida no pátio de Samaritá. Junta levantamento aerofotogramétrico relativo à Estação Samaritá.*

*Todavia, tais documentos não indicam claramente onde foi realizada a obra, detalhando em que parte do pátio ela teria ocorrido.*

Nota-se que o levantamento aerofotogramétrico não aponta especificamente o local em que foi colocado o asfalto.

Assim, não se tem prova suficiente do esbulho de área inserida dentre aquelas que estão sob os cuidados da autora.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar. Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência. Intimem-se. (fls. 173/174)

A agravante alega que as provas existentes nos autos são suficientes para demonstrar que houve o esbulho em área cujo domínio lhe pertence, na faixa de domínio público da ferrovia e em trecho do imóvel considerado não operacional.

Os documentos juntados aos autos, em especial as fotografias de fls. 101/102, 108/111 e 148, indicam que houve a construção indicada pela agravante, consistente na colocação de asfalto e passagem de nível no pátio de manobras denominado Samaritá.

A agravada não apresentou provas aptas a afastar as alegações deduzidas pela agravante. A ausência do registro da obra junto à Prefeitura, desacompanhada de outros elementos de convicção não serve por si só para comprovar a regularidade da ocupação ou que esta não ocorreu.

Ressalte-se que a União e a ALL - América Latina Logística Malha Paulista S/A deduzem o risco à segurança dos usuários da via, considerando o tráfego ferroviário, afirmação que também não foi infirmada pela agravada, o que justifica a concessão da antecipação da tutela pleiteada.

No mesmo sentido foi proferida decisão que concedeu o efeito suspensivo no Agravo de Instrumento n. 2013.03.00.023642-5, interposto pela ALL - América Latina Logística Malha Paulista S/A.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023563-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023563-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : MAGDA ISABEL CASTIGLIA ARTENCIO e outros  
: MARIA ALZIRA GOUVEIA COAN  
: ROSANGELA DE OLIVEIRA ALVES FARINA  
: DIRCE MARIA ESQUINELATO  
: DARCI ARLINDO DIAS  
ADVOGADO : SP168921 JOAO BATISTA CAPPUTTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071926220004036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 8/18 que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento da sentença apresentada pela agravante, reconhecendo o excesso de execução nos cálculos da parte impugnada e fixou os valores devidos às agravadas:

Darci Arlindo Dias	R\$ 104.450,04
Dirce Maria Esquinelato	R\$ 2.819,96
Magda Isabel Castiglia Artencio	R\$ 21.478,20



Maria Alzira Gouveia Coan - espólio	R\$ 109.236,88
Rosângela de Oliveira Alves Farina	R\$ 29.850,41
Honorários Advocatícios	R\$ 40.175,32

Foi determinada a expedição de alvará para levantamento das quantias remanescentes ainda devidas, com exceção das autoras Rosângela e Maria Alzira - espólio, que já receberam o valor total devido.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) trata-se de cumprimento de sentença, proferida em ação ordinária, que condenou a agravante a indenizar as agravadas em quantia correspondente ao real valor das joias empenhadas que foram roubadas;
- b) a agravante foi intimada para fazer o pagamento do valor de R\$ 327.759,05 (trezentos e vinte e sete mil setecentos e cinquenta e nove reais e cinco centavos) cobrado pelas agravadas, sob pena de multa de 10% do art. 475-J do Código de Processo Civil;
- c) a agravante fez o depósito judicial do valor acima e na fase de impugnação pleiteou a suspensão do pagamento, ante a inexigibilidade do título judicial, uma vez que pende de julgamento o recurso de agravo de instrumento contra a decisão que homologou o laudo pericial;
- d) o pedido foi indeferido sob o fundamento de que o agravo está na fase de julgamento de recurso especial e não tem efeito suspensivo;
- e) não obstante o recurso não ter efeito suspensivo, deve ser bloqueado o valor até a decisão final do recurso, ante a possibilidade de alteração do *quantum* da condenação;
- f) caso as agravadas levantem o valor depositado para garantia do Juízo, não devolverão este para a agravada;
- g) a decisão deve ser reformada, pois os valores corretos são aqueles calculados pela agravante (fls. 2/5).

**Decido.**

**Execução provisória. Levantamento do depósito judicial. Caução.** O art. 475-I, §1º, do Código de Processo Civil prevê a possibilidade da execução provisória, definindo que "é definitiva a execução da sentença transitada em julgado e provisória quando se tratar de sentença impugnada mediante recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo".

Segundo o artigo 475-O, incisos I e III, do Código de Processo Civil, o prosseguimento da execução provisória corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, estando o eventual levantamento dos valores depositados condicionado à apresentação de caução suficiente e idônea, arbitrada pelo juiz:

*Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas: (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*I - corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*II - fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*III - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*§ 1º No caso do inciso II do caput deste artigo, se a sentença provisória for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*§ 2º A caução a que se refere o inciso III do caput deste artigo poderá ser dispensada: (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*I - quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes o valor do salário-mínimo, o exequente demonstrar situação de necessidade; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*II - nos casos de execução provisória em que penda agravo perante o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça (art. 544), salvo quando da dispensa possa manifestamente resultar risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação. (Redação dada pela Lei nº 12.322, de 2010)*

*§ 3º Ao requerer a execução provisória, o exequente instruirá a petição com cópias autenticadas das seguintes peças do processo, podendo o advogado declarar a autenticidade, sob sua responsabilidade pessoal: (Redação dada pela Lei nº 12.322, de 2010)*

*I - sentença ou acórdão exequendo; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*II - certidão de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*III - procurações outorgadas pelas partes; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*IV - decisão de habilitação, se for o caso; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*V - facultativamente, outras peças processuais que o exequente considere necessárias. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)*

Portanto, para o levantamento de quantias, em regra, há necessidade de prestação de caução. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido da desnecessidade da caução para o levantamento dos valores incontroversos:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 254/STF. 1. O Tribunal de origem, ao ponderar a urgência e os riscos envolvidos, concluiu que não há necessidade de prestação de caução para o levantamento de valor incontroverso, na pendência de julgamento de agravo de instrumento perante o STF. A pretensão recursal de ver reconhecida a existência de risco de dano à executada demandaria o reexame de provas, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Precedentes. 2. A matéria referente aos arts. 614, II, e 475-J do CPC não foi objeto de discussão no julgamento recorrido, de modo que carece do indispensável prequestionamento (Súmulas 282/STF e 211/STJ). 3. A inclusão de juros de mora e a correção monetária na execução independe de pedido expresso e de determinação contida na sentença exequenda (Súmula 254/STF). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGARESP n. 72420, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 13.08.13)*

*PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VALOR INCONTROVERSO. LEVANTAMENTO. DESNECESSIDADE DE CAUÇÃO. COISA JULGADA. 1. Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada e sem contradições. 2. A Jurisprudência desta Corte já assentou que não é necessária caução para levantamento de valores incontroversos, mesmo em sede de execução provisória. Com muito maior razão não há de se exigir caução quando se tratar de execução definitiva com impugnação ao cumprimento de sentença recebida no efeito suspensivo. Isso porque o efeito suspensivo só alcança a parte controvertida da dívida. 3. Os demais temas trazidos no Recurso Especial esbarram na existência de coisa julgada. 4. Recurso Especial a que se nega provimento.*

*(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1069189, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 04.10.11)*

Cumpre anotar, ainda, que é possível a dispensa de caucionamento se presentes concomitantemente os requisitos elencados no art. 475-O, § 2º, I (crédito alimentar, quantia de até sessenta salários, exequente em estado de necessidade):

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO DE ACÓRDÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO SINGULAR DO RELATOR NO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ART. 475-O DO CPC. VERBA ALIMENTAR. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. (...)*

*5. O acórdão recorrido, apreciando as circunstâncias de fato da causa, concluiu terem sido preenchidos todos os requisitos previstos no art. 475-O do CPC para a dispensa de caução em execução provisória, quais sejam: o crédito de natureza alimentar; o levantamento de valor não superior a 60 salários mínimos e a demonstração do estado de necessidade. Rever tais conclusões, no âmbito do recurso especial, encontra óbice na Súmula 7. 6. Agravo regimental a que se nega provimento, por outro fundamento.*

*(STJ, AGA n. 1341584, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 19.04.12)*

**Do caso dos autos.** A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Vistos.*

*A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL impugna o cumprimento do julgado que a condenou a indenizar os proprietários de joias empenhadas, posteriormente roubadas do estabelecimento bancário, pelo respectivo valor de mercado, este apurado mediante perícia indireta e homologado pelo Juízo às fls. 483/484.*

*No incidente proposto (fls. 521/524), argumenta a impugnante, por primeiro, que o título executivo judicial não tem exigibilidade, diante do recurso de agravo de instrumento por ela interposto contra a decisão homologatória do valor apurado pelo perito judicial, ainda não decidido definitivamente. Também sustenta que o valor apresentado pela parte exequente, de R\$ 327.759,05, está em excesso, encontrando-se correta a quantia por ela apurada de R\$ 290.123,40. Efetuou depósito do valor exigido, devidamente atualizado, conforme guias de fls. 525 e 526, e apresentou os cálculos dos valores que entende devidos, conforme fls. 530/541.*

*Em sua resposta (fls. 543/545), sustenta a parte impugnada a correção de seus cálculos, requerendo, todavia, a remessa dos autos à Contadoria Judicial para conferência e a expedição de alvará de levantamento dos valores incontroversos.*

*Às fls. 548, determinou-se o levantamento da parcela incontroversa, resultado da conta apresentada pela CEF, e a remessa dos autos à Contadoria do Juízo para conferência dos cálculos apresentados pelas partes.*

*A Contadoria Judicial prestou informações às fls. 560, acompanhada dos cálculos de fls. 561/563.*

*Levantamento da parcela incontroversa foi realizado, conforme alvarás de fls. 566 e 568. Sobre os cálculos da Contadoria, as partes se manifestaram às fls. 572/573 e 575, ambas discordando dos valores apresentados.*

*Prestados os esclarecimentos de fls. 587 e realizados novos cálculos pela auxiliar do juízo (fls. 588/590), novas manifestações foram apresentadas às fls. 595/596, 599, 600/601 e 609/610.*

*Por meio do despacho de fls. 614, determinou-se o retorno dos autos à Contadoria Judicial para correção dos cálculos apresentados, aplicando-se os juros de mora a partir do evento danoso, nos termos do julgado.*

*Realizados os cálculos (fls. 616/617), as partes se manifestaram às fls. 621 e 626/627, à exceção do espólio de Maria Alzira Gouveia Coan.*

*É a síntese do necessário. DECIDO.*

*Sustenta a CEF, por primeiro, que o título executivo judicial não tem exigibilidade, em razão do agravo de instrumento por ela interposto contra a decisão homologatória do laudo pericial, ainda não definitivamente julgado. Com efeito, em consulta realizada na página eletrônica do egrégio TRF da 3ª Região, conforme extrato juntado na sequência, verifica-se que no recurso mencionado foi proferida decisão monocrática negando seguimento ao agravo, conforme cópia de fls. 514/516, decisão contra a qual foi interposto agravo legal pela CEF, a que se negou provimento, apresentando, então, a instituição financeira, recurso especial, cuja decisão acerca de sua admissão ainda não foi proferida. De qualquer modo, cumpre observar que não há previsão de efeito suspensivo ao recurso interposto, razão pela qual não guarda sentido suspender-se nesta instância a execução de sentença transitada em julgado, a qual é definitiva, nos termos do artigo 475-I, 1º.*

*E quanto ao valor devido, a sentença cujo cumprimento ora se impugna possui o seguinte dispositivo (fls. 266/267):*

*"Isto posto e o mais que dos autos consta julgo procedente o pedido dos autores e condeno a Caixa Econômica Federal a pagar aos autores o valor real dos bens dados em penhor, descontados os valores porventura recebidos pelos autores, devidamente atualizados monetariamente. Os valores das jóias deverão ser apurados, através de prova pericial indireta, em futura liquidação por arbitramento, nos termos dos artigos 606 e 607 do Código de Processo Civil. Condeno, ainda, a ré ao pagamento de juros de mora que fixo em 6% ao ano, contados desde a data do evento danoso (Súmula 54 STJ), calculados sobre o montante da indenização, bem como ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor total da condenação, a ser, igualmente, apurado em futura liquidação de sentença. P. R. I."*

*Oportuno consignar que o recurso de apelação interposto pela CEF foi improvido, conforme acórdão de fls. 320/332, e inadmitido o recurso especial interposto pela CEF (fls. 380/381). Por sua vez, houve desistência do agravo de instrumento apresentado em face dessa decisão, com homologação às fls. 394 e trânsito em julgado certificado às fls. 395.*

*A r. sentença monocrática, portanto, restou integralmente confirmada, de modo que o valor da condenação deve ser interpretado como o valor de mercado das joias subtraídas, calculado pelo perito judicial (fls. 445/446), menos a indenização contratual paga pela CEF em sede administrativa. Foi o que restou determinado na r. decisão de fls. 483/484.*

*E chamada a apresentar o demonstrativo de débito atualizado, a parte exequente apresentou os cálculos de fls. 492/497, valores que a CEF sustenta serem superiores ao realmente devido em função do julgado.*

*Essa afirmação, de fato, foi confirmada pela Contadoria Judicial, ao que se vê dos cálculos de fls. 616/617, cujos valores apurados são todos inferiores aqueles pretendidos pelos autores.*

*Por outro lado, a auxiliar do Juízo também encontrou incorreção nos cálculos da CEF, especialmente por ter excluído da apuração os contratos nº 88.265-2 e 91.889-7, pois, diferente do que alega a impugnante, não houve determinação nesse sentido na decisão de fls. 483/484.*

*Vê-se, assim, que há equívocos nos cálculos de ambas as partes, o que impõe seja dada parcial procedência à impugnação ao cumprimento de sentença interposta pela CEF, cumprindo-se fixar o valor total devido à parte exequente consoante aquele apurado pela contadoria do Juízo às fls. 616/617, com exceção das importâncias devidas às autoras Rosângela de Oliveira Alves Farina e Maria Alzira Gouveia Coan - Espólio, eis que, para elas, os valores apresentados pela CEF são superiores aqueles encontrados pela Contadoria Judicial, de modo que, sendo-lhes mais favorável o cálculo da própria devedora, cumpre-se fixá-lo como valor da condenação.*

*Concluindo, a CEF deve pagar aos autores as seguintes importâncias, apuradas em fevereiro de 2011:*

*Darci Arlindo Dias R\$ 104.450,04 Fls. 616*

*Dirce Maria Esquinelato R\$ 2.819,96 Fls. 616*

*Magda Isabel Castiglia Artencio R\$ 21.478,20 Fls. 616*

*Maria Alzira Gouveia Coan-espólio R\$ 109.236,88 Fls. 535*

*Rosângela de Oliveira Alves Farina R\$ 29.850,41 Fls. 533*

*Honorários Advocatícios R\$ 40.175,32 Fls. 533, 535 e 616*

*Da multa do artigo 475-J do CPC*

*A previsão de imposição de multa, no artigo 475-J do CPC, decorre do não cumprimento voluntário da sentença no prazo de quinze dias, a contar da ciência do devedor ao pedido do credor.*

*Não se ignora o posicionamento da 3ª Turma do Colendo STJ a esse respeito, mas o disposto no 2º do artigo 475-I; no 5º do artigo 475-J; e no artigo 475-P, inciso II, todos do CPC, impõe a conclusão de que o credor deve apresentar seu pedido de cálculos a fim de permitir a inclusão da multa moratória. Se não houvesse a necessidade de provocação do credor, como se justificaria, v.g., a previsão do 5º do artigo 475-J, que impõe o arquivamento da execução se não requerida em seis meses?*

*Justifica-se, ainda, esta exegese pelo fato de que muitas vezes há a necessidade da memória de cálculo ser atualizada, ainda que a sentença tenha sido líquida, mormente em se tratando do prazo existente entre o cálculo de liquidação acolhido pela sentença e o trânsito em julgado ou entre esse e a baixa dos autos, quando o caso, ao Juízo de primeiro grau. Assim, a necessidade de requerimento para a apresentação de memória de cálculo atualizada vem explícita no artigo 475-B do CPC.*

*Em caso de pagamento parcial no prazo o valor da multa incide somente sobre a parcela controversa, conforme o 4º do já referido artigo.*

*É certo que, se a cobrança for incorreta, a multa é de ser relevada, sob pena de punir aquele que apenas quis fazer valer o seu direito de defesa e, ainda, com acerto. Não observar essa situação seria o mesmo que gerar a abominável punição por "crime" de hermenêutica, tão repugnado por Ruy Barbosa. Ora, ninguém pode ser punido por simplesmente defender uma interpretação do julgado sem caráter protelatório e, assim, não deverá ser punido se a sua interpretação se mostrar a correta.*

*Imagine-se a hipótese de alguém executar um título judicial com o excesso de um milhão de reais. Seria absurdo exigir que a parte pagasse o valor cobrado em quinze dias sob pena de uma multa de cem mil reais, quando na verdade estaria com a razão em não pagar a quantia excessiva. A interpretação do devedor estaria correta, mas por não ter se submetido à cobrança abusiva no prazo, responderia por uma multa de cem mil reais, beneficiando o credor por sua própria torpeza e, assim, pondo-se uma pá de cal sobre o princípio comezinho de que nemo auditur propriam turpitudinem allegans.*

*Logo, a multa é de ser relevada sempre que a cobrança for incorreta, ou reduzida se houve excesso na cobrança. No caso dos autos, a parte impugnada apresentou cálculo de liquidação no valor de R\$ 327.759,05 em fevereiro de 2011 (fls. 490/497), tendo a CEF sido intimada para pagamento, mediante publicação na imprensa oficial do despacho de fls. 512, em 18/03/2011 (primeiro dia útil após a disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça, ocorrida em 17/03/2011), sendo desnecessária a citação para se dar início ao cumprimento de sentença.*

*Logo, o prazo de quinze dias para pagamento voluntário expiraria no dia 05/04/2011 (considerando o feriado municipal de 04 de abril), sendo que a CEF realizou o depósito respectivo em 31/03/2011, consoante guias de fls. 519/520, antes, portanto, do decurso do prazo. Assim, a multa do artigo 475-J do CPC não deve incidir.*

*Dos honorários na impugnação*

*Muito embora me pareça inadequada a fixação de honorários em decisão interlocutória, o artigo 20, 4º, do CPC explicitamente determina a incidência de tal verba nas execuções embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.*

*Esse é o sentido que o Colendo STJ vem dando à questão:*

*EMENTA: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO. São devidos honorários advocatícios no pedido de cumprimento de sentença. (STJ, REsp nº 987.388 (2007/0126133-6), 3ª Turma, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 24.03.2008, v.u., DJE 26.06.2008.)*

*A execução, com a impugnação ao cumprimento de sentença, que demandou desempenho do profissional após o término da fase de conhecimento, impõe a responsabilidade daquele que deu causa ao incidente - e que não logrou êxito - no pagamento da verba honorária. Invoca-se, aqui, o princípio da causalidade.*

*No caso dos autos, todavia, ambas as partes sucumbiram e, portanto, não são devidos honorários a qualquer delas.*

*Diante de todo o exposto, ACOLHO EM PARTE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA apresentada pela CEF, reconhecendo o excesso de execução nos cálculos da parte impugnada. Como exposto na fundamentação, os valores devidos às autoras, atualizados até 02/2011, ficaram assim fixados:*

*Darci Arlindo Dias R\$ 104.450,04 Fls. 616*

*Dirce Maria Esquinelato R\$ 2.819,96 Fls. 616*

*Magda Isabel Castiglia Artencio R\$ 21.478,20 Fls. 616*

*Maria Alzira Gouveia Coan-espólio R\$ 109.236,88 Fls. 535*

*Rosângela de Oliveira Alves Farina R\$ 29.850,41 Fls. 533*

*Honorários Advocatícios R\$ 40.175,32 Fls. 533, 535 e 616*

*Desses valores devem ser abatidos aqueles já levantados por força dos alvarás de fls. 566 e 568. Expeça-se, pois, em favor da parte autora, alvará para levantamento das quantias remanescentes ainda devidas, com exceção das autoras Rosângela e Maria Alzira-Espólio, que já receberam o valor total que lhes é devido, por força do julgamento proferido nestes autos.*

*Fica liberado para a CEF o valor remanescente dos depósitos de fls. 519/520. Expeça-se o necessário Oportunamente, tornem os autos conclusos para extinção da fase executiva do julgado.*

*Publique-se e cumpra-se. (fls. 8/18)*

A agravante alega a inexigibilidade do título judicial, uma vez que pende de julgamento o agravo de instrumento interposto contra a decisão que homologou o laudo pericial.

Verifica-se que a CEF interpôs o Agravo de Instrumento n. 2011.03.00.004406-0 contra a decisão que homologou laudo pericial e fixou o valor de indenização a ser pago pela agravante. Em 01.03.11 foi proferida decisão monocrática que negou seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. A agravante interpôs agravo legal, o qual foi julgado em 16.05.11, pela 5ª Turma desta Corte, que por unanimidade, negou provimento ao recurso. Conforme o consulta ao sistema informatizado do TRF 3ª região, verifica-se que a CEF interpôs recurso especial, não tendo sido proferida, ainda, decisão quanto à sua admissão.

Considerando que pende de julgamento o recurso interposto contra a decisão que homologou o laudo pericial, trata-se de execução provisória, conforme o art. 475-I, § 1º, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo *a quo* consignou, na decisão agravada, que já foi realizado o levantamento da parcela incontroversa (fl. 9).

Não há indicação de que foi prestada caução.

Assim, tendo em vista que a regra do artigo 475-O, inciso III, do CPC, condiciona o levantamento de depósito em dinheiro à prestação de caução idônea e suficiente pelo exequente, e que não se trata de hipótese de dispensa do caucionamento, conforme o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, existindo, ainda, o risco de prejuízo à executada, considero razoável, ao menos por ora, em cognição sumária, que permaneça suspenso o levantamento dos valores, o qual poderá ser condicionado à prestação de caução.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se as agravadas para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025069-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : TSG SERVICOS GRAFICOS LTDA e outro. e outro  
ADVOGADO : SP249821 THIAGO MASSICANO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro  
No. ORIG. : 00229040820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TSG Serviços Gráficos Ltda. e outro contra a decisão de fls. 145/147, que rejeitou a exceção de preexecutividade.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) "o Princípio do Contraditório não foi observado, visto que os Agravantes cientes estão que não devem os valores exorbitantes descritos na Exordial, excessivos e indevidos cobrados pela Agravada na Execução, restando apenas a Exceção de Executividade como meio legítimo de defesa";
- b) "os Agravantes não tiveram acesso a extratos, contratos, ou seja, nada para provar que esses valores que cobram indevidamente são ilíquidos, absurdos e ferem o Código de Defesa do Consumidor";
- c) o contrato que embasa a execução não é título executivo, pois não é líquido, certo e exigível e não está assinado por 2 (duas) testemunhas;
- d) não há o "detalhamento das parcelas utilizadas do crédito aberto (desde a sua concessão até o ajuizamento da Ação", e tampouco a "indicação dos aumentos do limite do crédito inicialmente concedido", "a discriminação de eventuais amortizações da dívida" e a "discriminação da incidência dos encargos por período";
- e) "os demonstrativos ora acostados se prestam tão somente aos operadores bancários, eis que não são de fácil compreensão, desfavorecendo os consumidores ante a vulnerabilidade e hipossuficiência que os norteiam";

f) estão presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo (fls. 2/19).

É o relatório.

**Decido.**

**Cédula de crédito bancário. Título executivo extrajudicial. Caracterização.** O art. 28 da Lei n. 10.931/04, que disciplina a Cédula de Crédito Bancário, define-a como título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, tanto pela soma indicada na cédula, quanto pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo elaborada pelo credor ou em extratos da conta corrente a ela relacionada:

*Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.*

Conforme o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, não perde a liquidez a cédula de crédito bancário oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que contenha os elementos imprescindíveis para que se identifique o valor a ser cobrado em execução:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004.*

*1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp n. 1038215, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26.10.10)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ.*

*INAPLICABILIDADE.*

*1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.*

*2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeat por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.*

*3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.*

*4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.*

*5. Recurso especial provido.*

*(STJ, AgRg no REsp n. 599.609, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, j. 15.12.09)*

Nesse sentido, também tem se pronunciado este Tribunal:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ARTIGOS 585, VII C.C ARTIGO 28 DA LEI 10.931/04 - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PLANILHA DISCRIMINADA DO DÉBITO - INÉPCIA DA EXECUÇÃO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - JUROS REMUNERATÓRIOS SUPERIORES A 12% AO ANO E ABUSIVIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. A ação de execução está lastreada em Cédula de Crédito Bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei n° 10.931/2004.*

*2. A Cédula de Crédito Bancário ostenta os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, constituindo-se em título executivo extrajudicial, (artigo 585, incisos VII do Código de Processo Civil c.c. artigo 28 da Lei n° 10.931/2004), passível de embasar a presente execução ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF.*

*(...)*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 200761020116507, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.09.09)*

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL : CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONFIGURAÇÃO (ARTIGO 585, VIII, CPC) - LEI 10.931/2004 - PROVIMENTO À APELAÇÃO. (...)

3. De incontestada aplicação mencionado inciso da Lei Processual Civil, tendo-se em vista expressa redação contida no artigo 28, da Lei 10.931/2004, salientando-se que a CEF carrou ao feito os extratos bancários, bem como planilha de evolução da dívida.

4. Diversa se põe a situação em foco, da previsão contida na Súmula 233, E. STJ, esta a pacificar o não-cabimento da almejada execução, assim a cabalmente elucidar a v. jurisprudência. Precedente.

5. Amoldando-se a cristalina previsão legal acerca da natureza de título executivo extrajudicial das Cédulas de Crédito Bancário, indiscutivelmente se revela de rigor a reforma da r. sentença, para prosseguimento perante o E. Juízo a quo.

6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para prosseguimento do feito perante o E. Juízo a quo, ausente reflexo sucumbencial ao momento processual. (TRF da 3ª Região, AC n. 200861000242901, Rel. Juiz Fed. Conv. Silva Neto, 19.08.10)

**Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento.** É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A arguição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 496.904-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 27.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

"EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 1ª Turma, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853-MG, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 20.11.07, DJ 12.12.07, p. 392)

"EMENTA: (...) EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato."

(STJ, 3ª Turma, AgRegAg n. 882.711-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 03.12.07, DJ 14.12.07, p. 405)

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos."

(STJ, 2ª Turma, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917-SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07, DJ 17.12.07, p. 162)

**Do caso dos autos.** A Caixa Econômica Federal ingressou com execução de título executivo extrajudicial contra os agravantes para recebimento do valor de R\$ 170.056,44 (cento e setenta mil cinqüenta e seis reais e quarenta e quatro centavos), referente às cédulas de crédito bancário de fls. 38/43 e 44/49.

Os agravantes apresentaram exceção de preexecutividade, ao fundamento de que os contratos não seriam títulos executivos, bem como de que os valores cobrados seriam exorbitantes (fls. 92/110). O MM. Juízo *a quo* indeferiu a exceção de preexecutividade (fls. 145/147).

A decisão não merece reforma. Como bem apontou o magistrado, as cédulas de crédito bancário são títulos executivos, uma vez que cumprem os requisitos legais, tendo a execução sido instruída com todos os documentos necessários para apuração do valor da dívida (extratos de movimentação bancária, demonstrativo detalhado da evolução do contrato e demonstrativo do débito) (fls. 64/82).

Verifica-se que foram creditados na conta dos agravantes os valores de R\$ 147.952,98 (cento e quarenta e sete mil novecentos e cinqüenta e dois reais e noventa e oito centavos), em dezembro de 2011 (fl. 41) e de R\$ 37.759,48 (trinta e sete mil setecentos e cinqüenta e nove reais e quarenta e oito centavos), em setembro de 2011 (fl. 37), referentes aos contratos, bem como que houve a quitação de apenas 4 (quatro) parcelas referentes ao primeiro contrato e 6 (seis) parcelas referentes ao segundo contrato (fls. 64/82).

No que tange à alegação excesso de cobrança, não lograram os agravantes demonstrar de plano o valor indevido, limitando-se a apresentar argumentos genéricos, de modo que a comprovação de suas alegações demanda dilação probatória incabível em sede de exceção de preexecutividade. Tanto é assim que os próprios agravantes protestaram "por todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente por prova pericial, documental testemunhal, depoimento pessoal e outras" (fl. 109).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024650-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024650-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : JOAQUIM CORREA GUIMARAES  
ADVOGADO : SP200053 ALAN APOLIDORIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00084087120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Joaquim Correa Guimarães contra decisão que recebeu o recurso de apelação interposta por este nos efeitos devolutivo e suspensivo contra decisão proferida em ação ajuizada pelo agravante em face da União por meio da qual requer sua aposentadoria com proventos integrais, que julgou parcialmente procedentes os pedidos.

Alega que a apelação deve ser recebido somente no efeito devolutivo, para que o agravante veja processado e concluído imediatamente seu pedido de concessão de aposentadoria (fls. 2/12).

#### Decido.

**Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotônio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato*



conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso. - Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

**Do caso dos autos.** Verifica-se que a agravante deixou de instruir o recurso com cópia da decisão agravada e da certidão de intimação da decisão, limitando-se a juntar aos autos cópia da disponibilização da decisão no diário eletrônico (*print*) (fl. 127/128).

Não se desincumbiu a agravante, portanto, do previsto no art. 525, I, do Código de Processo Civil. Em face da preclusão consumativa, não é admissível a posterior regularização do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023642-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023642-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
ADVOGADO : SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
PROCURADOR : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE AUTORA : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
PROCURADOR : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00105183120124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A. contra a decisão de fls. 168/169 que em ação de manutenção de posse movido em face do Município de São Vicente indeferiu o pedido liminar, sob o fundamento de que não há prova suficiente do esbulho de área inserida dentre aquelas que estão sob os cuidados da autora.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante ajuizou ação de reintegração de posse, demonstrando que é possuidora legítima das terras esbulhadas, em razão de contratos de concessão de exploração e desenvolvimento do serviço público de transporte ferroviário de carga da malha paulista e contrato de arrendamento;
- b) o agravado invadiu a área de forma clandestina, o que impossibilitou que a agravante tomasse providências em momento anterior, tendo sido informada do ocorrido quando seu funcionário realizou mapeamento da região;
- c) as provas juntadas aos autos, sobretudo o inquérito civil, demonstram que ocorreu o esbulho em área de domínio da agravante e que esta somente tomou conhecimento da invasão clandestina em 20.09.12;
- d) a agravante é concessionária de serviço público e a área lhe foi confiada pela União, devendo ser observado que a malha ferroviária está em constante ampliação, de modo que a área esbulhada deve estar livre para o trânsito de trens de carga;
- e) o interesse público deve prevalecer sobre o particular, sendo o transporte ferroviário de cargas serviço público de grande importância;
- f) há risco em se manter assentamentos próximos à malha ferroviária;
- g) estão presentes os requisitos para a concessão do pedido liminar e as provas carreadas aos autos demonstram a verossimilhança das alegações da agravante no sentido de que a obra do Município está em área de propriedade da União destinada para a atividade ferroviária (fls. 2/12).

**Decido.**

A decisão agravada indeferiu o pedido liminar em ação de manutenção de posse movida pela agravante em face do Município de São Vicente:

*ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA PAULISTA S/A, com qualificação e representação nos autos, ajuizou a presente ação de manutenção de posse, com pedido de liminar, em face de MUNICÍPIO DE SÃO VICENTE, objetivando, em síntese, seja mantida na posse da área descrita na inicial, bem como condenado o réu ao desfazimento da pavimentação.*

*Para tanto, aduziu ser concessionária do direito de exploração e desenvolvimento do transporte ferroviário na malha paulista, nos termos do contrato celebrado com a União, por intermédio do Ministério dos Transportes. Relatou que, em 20/09/2012, o fiscal da empresa contratada para verificar as linhas férreas apurou que o réu invade faixa de domínio da ferrovia (km ferroviário 110+000 - Samaritá) para tentativa de asfaltamento.*

*Argumentou que tal fato caracterizou esbulho possessório, pois atingiu área de linha férrea e faixa de domínio e afetou a passagem de composições ferroviárias, que está obstruída, sendo que os trilhos chegaram a ser soterrados.*

*Afirmado estar caracterizado o esbulho, pleiteou a concessão de medida liminar, instruindo a inicial com os documentos de fls. 37/87.*

*Instados, o DNIT e a União requereram sua inclusão no polo ativo do feito, na condição de assistentes litisconsorciais da autora (fls. 115/117 e 121). Quanto a ANTT, manifestou-se no sentido de não possuir interesse jurídico em intervir no feito (fl. 116).*

*Foi diferida a apreciação do pedido de liminar para após a vinda contestação.*

*Contestando a ação, o Município de São Vicente alegou que não tem registro de qualquer obra realizada no local (processo administrativo 18256/13).*

*Expendeu, ainda, que foram respondidas as notificações recebidas por parte da autora, consoante documentos de fls. 139/145.*

*Houve réplica (fls. 148/151).*

*É o relatório. Fundamento e decido.*

*Primeiramente, note-se que a parte autora, em sua peça vestibular, faz uso indiscriminado das expressões turbação/esbulho e manutenção/reintegração de posse.*

*Diante disso e da norma permissiva inserta no artigo 920, do Código de Processo Civil, conheço do pedido como reintegração de posse, tendo em vista que o quadro fático delineado amolda-se ao conceito legal de esbulho, superando a simples turbação.*

*Alega a autora que o município invadiu área de domínio da malha ferroviária.*

*A fim de demonstrar tal alegação, apresenta as fotos de fls. 77/80. Afirma que se trata de área inserida no pátio de Samaritá. Junta levantamento aerofotogramétrico relativo à Estação Samaritá.*

*Todavia, tais documentos não indicam claramente onde foi realizada a obra, detalhando em que parte do pátio ela teria ocorrido.*

*Nota-se que o levantamento aerofotogramétrico não aponta especificamente o local em que foi colocado o asfalto.*

*Assim, não se tem prova suficiente do esbulho de área inserida dentre aquelas que estão sob os cuidados da autora.*

*Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar. Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência. Intimem-se. (fls. 168/169)*

A agravante alega que as provas existentes nos autos são suficientes para demonstrar que houve o esbulho em área cujo domínio lhe pertence, a qual foi confiada pela União, para ser utilizada para o transporte ferroviário. Os documentos juntados aos autos, em especial as fotografias de fls. 93/96, indicam que houve a construção indicada pela agravante, consistente na colocação de asfalto e passagem de nível no pátio de manobras denominado Samaritá.

A agravada não apresentou provas aptas a afastar as alegações deduzidas pela agravante. A ausência do registro da obra junto à Prefeitura, desacompanhada de outros elementos de convicção não serve por si só para comprovar a regularidade da ocupação ou que esta não ocorreu.

Ressalte-se que a agravante e a União deduzem o risco à segurança dos usuários da via, considerando o tráfego ferroviário, afirmação que também não foi infirmada pela agravada, o que justifica a concessão da medida liminar pleiteada.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044594-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044594-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL  
ADVOGADO : SP130329 MARCO ANTONIO INNOCENTI e outro  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP095700 MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS e outro  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SUZANA FAIRBANKS LIMA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.006085-2 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs agravo de instrumento, para que seja recebida apenas no efeito devolutivo apelação por ele interposta contra sentença que extinguiu ação civil pública por ilegitimidade ativa e falta de interesse de agir.

Relata que o Estado de São Paulo tem uma dívida exponencial de precatórios alimentares - superior a dezesseis bilhões de reais - e vendeu recentemente o controle acionário do Banco Nossa Caixa S/A.

Sustenta que os pagamentos a serem feitos pelo Banco do Brasil S/A poderiam se destinar à quitação dos créditos alimentícios, em vez de financiarem investimentos secundários. Argumenta que a marginalização dos credores do Estado fere o fundamento da dignidade da pessoa humana, a razoabilidade e a proporcionalidade.

Afirma que, quando o Poder Executivo extrapola os limites constitucionais, a Justiça fica autorizada a conduzir políticas públicas, aplicando os recursos orçamentários nos setores apropriados.

Explica que tem legitimidade para defender os titulares de precatórios em aberto e que o seqüestro de verba pública não representa único meio de interferência do Poder Judiciário na direção do endividamento estatal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que as parcelas da alienação do controle acionário sejam bloqueadas até o julgamento da apelação.

É o relatório.

A fundamentação do agravo não é relevante (artigo 527, III, do Código de Processo Civil).

A reversão do efeito suspensivo atribuído à apelação da OAB não tem qualquer interesse prático, porquanto paradoxalmente a sentença produziria eficácia imediata, revogando - para os que não consideram suficiente a simples prolação - a tutela de urgência em vigor.

Se o agravante deseja o bloqueio dos valores pagos pelo Banco do Brasil S/A como contrapartida à aquisição do controle acionário do Banco Nossa Caixa S/A, deveria ter pedido tutela antecipada na apelação ou requerido medida cautelar diretamente ao Tribunal.

As condições de recebimento do recurso não exercem influência, seja porque a cassação do efeito suspensivo traria execução imediata à sentença, seja porque as liminares em geral perdem automaticamente a vigência com a composição efetiva da lide.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se.

Intime-se o Estado de São Paulo para responder ao agravo.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025164-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025164-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP195458 RODRIGO SERPEJANTE DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05281558319984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede ação de execução de honorários advocatícios, indeferiu o pedido de descon sideração da personalidade jurídica da sociedade empresária executada para efeito de responsabilização dos sócios pelo débito.

Alega a agravante, em síntese, que a pessoa jurídica não foi localizada na diligência para penhora, avaliação e intimação, conforme certificado pelo oficial de justiça, o que configura dissolução irregular, ensejando a responsabilização dos sócios.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código do Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução de sentença (cumprimento de sentença) movida pela Fazenda Nacional em face da empresa OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA para fins de cobrança de honorários advocatícios.

Extrai-se dos autos que a exequente busca satisfazer o crédito relativo aos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados na ação de embargos à execução fiscal ajuizada pela sociedade empresária. Como a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado (fls. 206 e 235), requer a descon sideração da personalidade jurídica por dissolução irregular das atividades e o redirecionamento da execução em relação aos sócios.

Ocorre que, na espécie, não há que se falar em redirecionamento da execução. Como se pode observar, o caso em comento diz respeito a cumprimento de sentença, somente no tocante à cobrança dos honorários advocatícios fixados nos embargos, ação autônoma.

Os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado (CTN, art. 135, III) são sujeitos passivos da obrigação tributária, na qualidade de responsáveis por substituição, mas não pelo pagamento de parcela honorária em processo conexo.

Para a aplicação da teoria da desconideração da personalidade jurídica deve haver prova da utilização fraudulenta da pessoa jurídica a fim de causar danos a terceiros ou seus credores (artigo 50, do Código Civil).

De fato, na diligência do oficial de justiça, foi certificado o encerramento das atividades empresárias em seu endereço cadastral (fls. 206 e 235). Contudo, apenas tal fato não é suficiente a ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

Esse entendimento, cumpre referir, é o que predomina nesta Colenda Corte:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 135, III, DO CTN. INAPLICABILIDADE. ART. 50, CC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DE DESVIO DE FINALIDADE OU CONFUSÃO PATRIMONIAL. - Omissão alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - No presente caso, o acórdão embargado entende que não é possível o redirecionamento da execução fiscal para os sócios da empresa executada, pelos seguintes motivos: a) compulsando os autos, verifica-se que execução consiste na cobrança de honorários advocatícios no importe de R\$ 9.701,87, portanto, dívida que possui natureza não tributária; b) afastada, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN, aplicam-se ao caso as disposições contidas no artigo 50 do Código Civil, que somente permite a desconideração da personalidade jurídica em casos de comprovado abuso de direito decorrente de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial; c) ao requerer a inclusão dos sócios no polo passivo da execução de sentença, não apresenta a agravante indícios da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados por meio da sociedade, a ensejar a aplicação da desconideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, nos termos do diploma civil; d) tratando-se de multa de origem não tributária, o pedido de redirecionamento, com base na não localização da empresa executada, não atende à observância das hipóteses de desvio de finalidade e confusão patrimonial previstas no artigo 50, do Código Civil. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - Embargos de declaração rejeitados. (AI 00284337220124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2013.)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. DÉBITO NÃO-TRIBUTÁRIO. ART. 135, III, DO CTN. INAPLICABILIDADE. ART. 50, CC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DE DESVIO DE FINALIDADE OU CONFUSÃO PATRIMONIAL. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Com efeito, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe o redirecionamento, previsto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, ao sócio gestor por não se tratar de dívida de natureza tributária. - O entendimento jurisprudencial tem apontado no sentido de que as regras previstas no CTN aplicam-se, tão-somente, aos créditos decorrentes de obrigações tributárias e, no caso, o cumprimento de sentença tem por objeto a cobrança de honorários advocatícios. - No que tange à alegada dissolução irregular, insta consignar que a construção jurisprudencial que autoriza como caracterização de fraude a lei a ausência de notificação de alteração de endereço aos órgãos competentes, não se aplica a hipótese ora tratada. É que faz-se necessária, in casu, a demonstração do desvio de finalidade ou a demonstração da confusão patrimonial, de modo que se mostra insuficiente a seu desiderato a não localização no endereço aventada. - O intento de responsabilização do sócio só se faz possível com a presença dos pressupostos exigidos na lei civil, o que não restou evidenciado, visto que não expressa os fatos que eventualmente conduziria a responsabilidade excepcional, considerada a hipótese sob os auspícios do art. 50 do CC/02. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Entendi que, ainda que genericamente, a União se insurgiu contra o texto da decisão na parte em que concluiu pela não ocorrência de dissolução irregular, motivo pelo qual entendo que o recurso da União deve ser conhecido, embora, no mérito, desprovido. (AI 00127119520124030000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2013.)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução de sentença (cumprimento de sentença) movida pelo INSS em face da empresa LMC REPRESENTAÇÕES S/C LTDA para fins de cobrança de honorários advocatícios. Extrai-se dos autos que a exequente busca satisfazer o crédito relativo aos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados na ação de embargos à execução fiscal ajuizada pela sociedade empresária. Como a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado (fl. 52), requer a desconsideração da personalidade jurídica por dissolução irregular das atividades e o redirecionamento da execução em relação aos sócios. 2. Na espécie, contudo, não há que se falar em redirecionamento da execução, por tratar-se de cumprimento de sentença, somente no tocante à cobrança dos honorários advocatícios fixados nos embargos, ação autônoma. 3. Os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado (CTN, art. 135, III) são sujeitos passivos da obrigação tributária, na qualidade de responsáveis por substituição, mas não pelo pagamento de parcela honorária em processo conexo. 4. Para a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica deve haver prova da utilização fraudulenta da pessoa jurídica a fim de causar danos a terceiros ou seus credores (CC, art. 50). De fato, na diligência do Oficial de Justiça, foi certificado o encerramento das atividades empresárias no endereço de fl. 50. Contudo, apenas tal fato não é suficiente a ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo. 5. Agravo de instrumento não provido. (AI 00892010820054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2011 PÁGINA: 221.)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INCLUSÃO DO SÓCIO PARA EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO I - O art. 135 do Código Tributário Nacional, que contempla normas de exceção, pois a regra é a imputação à pessoa jurídica, disciplina a responsabilidade de terceiros para o adimplemento das obrigações tributárias. II - Não há como redirecionar a execução para o sócio-gerente, para a cobrança de honorários advocatícios, pois não configurada a hipótese prevista no referido dispositivo, qual seja, o inadimplemento de obrigação tributária. III - Agravo de instrumento improvido. (AI 00479945820074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA: 19/05/2008.)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO, ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024793-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024793-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA OSEC  
ADVOGADO : SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT' ANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : FILIP ASZALOS e outros  
: RUY CARLOS DE CAMARGO VIEIRA  
: HELIO ITALO SERAFINO  
: MIGUEL ALVES DE SOUZA  
: REINALDO MARTINS DE OLIVEIRA JUNIOR

: LIBERATO JOHN ALPHONSE DIDIO  
: JOEL POLA  
: ODILON GABRIEL SAAD  
: SIDNEY STORCH DUTRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00585303620124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ORGANIZAÇÃO DE SAÚDE COM EXCELÊNCIA E CIDADANIA (OSEC) em face da decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem a suspensão do executivo fiscal.

Defende a agravante, em síntese, a possibilidade da concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal "*mesmo que o juízo não esteja garantido*".

Sustenta que houve a extinção de parte dos créditos pela decadência, e que todos prescreveram.

Alega, por fim, que "*a Execução está inclusa no REFIS*", suspendendo a exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a matéria tratada nos autos, merece registro que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consagrado pelo artigo 105 da Constituição Federal como guardião do ordenamento jurídico federal, pacificou o entendimento quanto a tema, de modo que eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresso pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos, a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

Destaco, devido a relevância, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.*

*1. A orientação adotada pelo Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.*

*2. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação" (e-STJ fl. 159).*

*3. Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ.*

*4. Nesse mesmo raciocínio, é patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso vertente não se encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AGA 201000226520, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/04/2010)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. REQUISITOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que se aplica o Código de Processo Civil, com as*



alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, subsidiariamente ao processo de execução fiscal, inclusive quanto à concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução (artigo 739-A).

2. Reconhecida no acórdão impugnado a ausência dos requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, a afirmação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, insula-se no universo fáctico-probatório, consequencializando a necessária reapreciação da prova, vedada na instância excepcional.

3. Agravo regimental improvido.

(AGA 200902461230, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 15/04/2010)

No caso, não foram preenchidos os requisitos para a suspensão da execução, previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC, que, conforme sublinhado, são necessários e cumulativos, cumprindo referir a garantia suficiente para caucionar o juízo, além da inexistência de efetiva demonstração de possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Conforme destacou a decisão agravada, o juízo não está plenamente garantido, e, de outro lado, não se comprovou que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019485-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019485-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : CARLOS BITTENCOURT  
ADVOGADO : SP250452 JONAS RAFAEL DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : KELLY CRISTINA FARIA  
ADVOGADO : SP129373 CESAR AUGUSTO MOREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00008410720134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Bittencourt contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Carlos - SP que, nos autos da ação de alteração do sistema de guarda de menor c/c arbitramento de alimentos e fixação de visitas proposta por Kelly Cristina Faria, lavrada nos seguintes termos (fls. 533/534):

(...)

***O requerido, contudo, não juntou nestes autos a referida decisão judicial no sentido de "não serem devidos Alimentos para nenhuma das partes". De qualquer forma, o que se pleiteia agora é o pagamento de alimentos para as filhas e não para qualquer das partes, já que, sendo crianças, deve ser presumida a inexistência de renda para subsistência e a obrigação de sustento dos pais (CC, art. 16595).***

***Nesse aspecto, saliento que o Código Civil dispõe expressamente que "Para a manutenção dos filhos, os cônjuges separados judicialmente contribuirão na proporção de seus recursos" (art. 1703). Por se tratar de direito dos filhos e de dever de ambos os pais, a obrigação de alimentos deverá ser cumprida independentemente do regime de guarda estabelecido, já que é decorrente do poder familiar, conforme dispõe o art. 1.632 do Código Civil.***

***As crianças estão residindo, por ora, com a mãe, mesmo porque foi proferida nos autos pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de São Carlos decisão concedendo a ela a guarda exclusiva das crianças no curso da lide (fls. 49 verso), a qual, inclusive, já foi informada em ação de guarda ajuizada pelo requerido na Suécia (fls.***

133/135).

**Logo, enquanto estiver em curso a demanda e as crianças estiverem residindo com a mãe, não pode o requerido se escusar do seu dever de manutenção e sustento das filhas, na proporção de seus recursos. Por essa razão, com fundamento no art. 4º da Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968 e diante da ausência de parâmetros seguros acerca dos rendimentos do requerido, fixo cautelarmente os alimentos provisórios por ele devidos, enquanto não houver decisão em sentido contrário, em favor de suas filhas Bianca Bittencourt e Filippa Bittencourt no percentual de 30% de seus rendimentos líquidos, os quais deverão ser depositados mensalmente, a partir de sua intimação, em conta judicial vinculada aos autos.**

**Ademais, o requerido deverá comprovar nos autos, no prazo de dez dias, o valor de seus rendimentos líquidos, para possibilitar a aferição de regularidade dos alimentos depositados.**

(...)

Neste recurso, requer, preliminarmente:

a) a nulidade de intimação de fl. 382 dos autos originários, bem como todos os atos posteriores, inclusive da decisão que arbitrou pensão alimentícia em 30% dos ganhos do agravante, para, com efeito, este subscritor seja devidamente intimado em prazo razoável para que a agravante possa se manifestar sobre a petição de fls. 378/380 que requer a fixação de alimentos.

b) subsidiariamente, requer sua ineficácia da decisão de fls. 494/495, uma vez que a petição que pediu o arbitramento de alimentos não respeitou o provimento COGE 64/2005, em seu artigo 113, ou seja, a agravada não comprovou através de petição original dentro do prazo de 05 dias. Logo, requer seja aplicado o instituto da má-fé, bem como responsabilidade civil e criminal.

Requer, também, considerando que na Suécia já existe a fixação da guarda compartilhada, sem incidência de alimentos, que seja reformada a decisão que arbitrou a pensão alimentícia, declarando a não obrigatoriedade do agravante de pagar a referida pensão.

Sustenta, em síntese, que a intimação de fl. 382 é nula, vez que o procedimento adotado pela 2ª Vara Federal de São Carlos infringiu os direitos constitucionais do agravante, levando este subscritor ao erro, uma vez que durante a conversa por telefone ocorrida no dia 15.07.2013, foi ocultada a publicação quanto ao arbitramento de pensão alimentícia, situação essa que acarretou a omissão da manifestação.

Afirma que, além da intimação ser nula, há também um vício formal quanto ao procedimento adotado pela agravada, no momento em que peticionou requerendo pensão alimentícia por via fax, não comprovou através de documento original, no prazo de 05 dias, conforme art. 2º, parágrafo segundo da Lei nº 9800/1999, bem como determina o artigo 113 do provimento GOG 64/2005.

No mérito, sustenta que o agravante possui a guarda compartilhada de suas filhas, conforme decisão da Justiça da Suécia, estando, portanto, isento de pagar como em receber pensão alimentícia.

Aduz que, na Suécia já foi regulamentada a guarda das crianças, optando as partes pela guarda compartilhada, devendo o Brasil considerar essa situação.

Ressalta que a decisão agravada está violando literalmente o direito de guarda do agravante, bem como a Convenção Internacional de Haia.

É o breve relatório.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da decisão agravada.

Em se tratando de intimação de atos de processos que tramitam em segredo de justiça, são feitos conforme a norma prevista no artigo 155 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

**Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em segredo de justiça os processos:**

**I - em que o exigir o interesse público;**

**II - que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores.**

**Parágrafo único. O direito de consultar os autos e de pedir certidões de seus atos é restrito às partes e a seus procuradores. O terceiro, que demonstrar interesse jurídico, pode requerer ao juiz certidão do dispositivo da sentença, bem como de inventário e partilha resultante do desquite.**

No âmbito da Justiça Federal, coube ao Conselho da Justiça Federal, através Resolução CJF nº 507/2006, o estabelecimento de diretrizes para o tratamento de processos e investigações sigilosas ou que tramitem em segredo de justiça, no âmbito da Justiça Federal de 1º e 2º graus:

**"A publicação dos atos que envolvam questão sigilosa, se for o caso, limitar-se-á aos seus respectivos números, data da decisão e ementa, redigidas de modo a não comprometer o sigilo.**

**Parágrafo único. As decisões judiciais, objeto de publicação na imprensa oficial, não poderão conter transcrição de excertos de documentos ou elementos sigilosos."**

Como se vê, a publicação de processo sigiloso se limita ao respectivo número, data da decisão e ementa, redigidas de modo a não comprometer o sigilo, isto é, é feita de modo a possibilitar a identificação do processo sem expor os demandantes.

Nestes termos, a publicação impugnada não padece de nulidade, conforme se vê de fl. 537, na medida em que foi feita de acordo com a norma aplicável aos autos, que tramita em segredo de justiça por tratar-se de feito referente

à guarda de menores e fixação de alimentos.

Portanto, com a publicação da decisão, que tramita em segredo de justiça, era dever do advogado diligenciar no sentido de consultar os autos na Vara Federal, de modo a manifestar-se sobre o pedido de fixação de alimentos feito pela parte autora, conforme determinado à fl. 419.

Do mesmo modo, não há qualquer prova de vício formal quanto ao procedimento adotado pela agravada, ao peticionar o pedido de fixação de alimentos.

Quanto ao direito reivindicado, os fundamentos da decisão agravada são irrefutáveis, na medida em que se trata de fixação de alimentos provisórios para as filhas do agravante, vez que, sendo crianças, deve ser presumida a inexistência de renda para subsistência e a obrigação de sustento dos pais, conforme norma prevista no art. 1.695 do Código Civil.

Por outro lado, as questões levantadas pelo agravante neste recurso, foge ao que foi determinado na decisão agravada, vez que se confunde com o mérito da ação, sendo que tais indagações serão analisadas no decorrer do processo.

Não se trata de alimentos definitivos ou guarda definitiva de menores, mas sim alimentos provisórios.

Os alimentos provisórios e definitivos não se confundem, possuem propósitos e finalidades diferentes. Os alimentos provisórios são aqueles fixados precariamente, até o julgamento da ação principal.

O fundamento do dever de prestar alimentos é o princípio da solidariedade familiar, devido pelo alimentante, em razão de parentesco que o liga ao alimentado (pai e filhas), independentemente do regime de guarda estabelecido, vez que se origina do poder familiar.

Neste modo, considerando a separação do casal, o fato de se tratar de menores que residem, no momento, em companhia da mãe no Brasil, somados à circunstância de se tratar de dever do agravante na manutenção e sustento das menores, implicam na necessidade de fixação dos alimentos provisórios em favor das filhas Bianca Bittencourt e Filippa Bittencourt, advindo, daí, a justificativa para a medida adotada pelo Juízo da causa.

A relevância da fundamentação, destarte, não se evidencia, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Considerando a presença de menores na relação processual, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observe-se o segredo de justiça.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024026-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SONIA REGINA DA SILVA  
ADVOGADO : SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP227251 RODRIGO TRASSI DE ARAUJO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00096930520134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sonia Regina da Silva contra a decisão de fl. 799, que declarou ser competente o Juizado Especial Federal para o julgamento do feito.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

a) a agravante ajuizou, em 12.12.11, ação trabalhista por meio da qual pleiteia o pagamento de valores referentes ao auxílio alimentação, bem como às 13ª parcelas de tal verba, em complementação à aposentadoria, nos mesmos moldes pagos aos empregados ativos da Caixa Econômica Federal - CEF, parcelas vencidas e vincendas,

atualizados e corrigidos;

- b) o valor dado à causa foi de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ou seja, acima de 40 (quarenta) salários mínimos, de modo que o feito deve ser processado sob o rito ordinário;
- c) o Juízo Trabalhista entendeu não ser o competente para julgar a demanda, por se tratar de matéria de complementação da aposentadoria, em razão de decisão do Superior Tribunal de Justiça proferida sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil no sentido da incompetência da Justiça do Trabalho, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal, considerando que a CEF figura no polo passivo da ação;
- d) o MM. Juízo *a quo* se declarou incompetente em razão da matéria, determinado a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal, sem conceder à agravante oportunidade para readequação do valor da causa;
- e) considerando que o pedido abrange verbas vencidas e vincendas, o valor pleiteado ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos;
- f) a agravante deve ser intimada para adequar o valor da causa, sob pena de cerceamento de defesa, uma vez que o processamento do feito perante o Juizado Especial prejudicará a autora, tendo em vista a limitação probatória e de instância recursal;
- g) a decisão agravada contraria os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal;
- h) a agravante requer que seja declarada a competência da Justiça Comum Federal em razão da readequação do valor da causa, o qual indica ser R\$ 156.657,50 (cento e cinquenta e seis mil seiscentos e cinquenta e sete reais e cinquenta centavos);
- i) a agravante pleiteia a continuidade do pagamento do auxílio, com a incorporação em folha de pagamento, o qual foi pago durante todo o contrato de trabalho;
- j) o pedido decorre do contrato de trabalho e se dirige à sua ex-empregadora, não se trata de pedido "lato sensu" de complementação de aposentadoria;
- k) o pedido de continuidade do pagamento do auxílio alimentação, após sua supressão a título de complementação da aposentadoria guarda relação com o contrato de trabalho, não se aplicando o precedente do Superior Tribunal de Justiça indicado pelo magistrado *a quo*;
- l) se o pedido de complementação da aposentadoria se dirige ao ex-empregador e a causa de pedir se fundamenta no descumprimento do contrato de trabalho, a competência é da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114 da Constituição Federal;
- m) a agravante recebeu o benefício enquanto estava na ativa, mas ao se desligar da CEF, esta deixou de pagar tal verba, que constitui direito adquirido da agravante, decorrente do contrato de trabalho (fls. 2/20).

#### **Decido.**

A decisão agravada declarou ser competente o Juizado Especial Civil para o julgamento da ação ajuizada pela agravante em face da CEF, nos seguintes termos:

*Fls. - 750/765: A parte autora defende a natureza remuneratória da verba pleiteada e a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar o feito.*

*Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.207.071/RJ, julgado em 27/06/2012 sob o rito do art. 543-C, do CPC, firmou entendimento de que o auxílio-alimentação tem natureza indenizatória e não remuneratória. Em razão disso, é da justiça comum a competência para julgar ação objetivando a inclusão do auxílio-alimentação nos proventos de complementação da aposentadoria pagos pela previdência privada (no caso a FUNCEF, responsável pelo pagamento de aposentadoria dos funcionários aposentados pela CEF).*

*No mais, considerando que o valor mensal pago a título de auxílio-alimentação é inferior a um salário mínimo (R\$ 305,58, em 2006/2007 - fl. 488) e o fato de a autora ter se aposentado em 2010 (fl. 703) o valor eventualmente devido desde o seu afastamento não ultrapassará 60 salários mínimos na data do ajuizamento (R\$ 32.700,00), sendo indiferente para fins de fixação de competência do juizado o valor arbitrado aleatoriamente pela parte.*

*Logo, sendo competente o juízo comum é certo que a competência absoluta é do Juizado Especial Federal.*

*Assim, mantenho a decisão de fl. 749.*

A agravante alega que o pedido de complementação da aposentadoria se dirige ao ex-empregador e a causa de pedir se fundamenta no descumprimento do contrato de trabalho, de modo que a competência seria da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114 da Constituição Federal. Acrescenta que é inaplicável ao caso o precedente indicado pelo magistrado *a quo* em sua fundamentação para entender pela incompetência da Justiça do Trabalho. Entretanto, verifica-se que o precedente indicado na decisão agravada trata da inclusão do auxílio cesta-alimentação nos proventos de complementação de aposentadoria, decisão que foi proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo:

*RECURSO ESPECIAL PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA INDEVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. SÚMULA 98/STJ. RECURSO REPETITIVO. (...) 3. O auxílio cesta-alimentação estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho, com amparo na Lei 6.321/76 (Programa de*

*Alimentação do Trabalhador), apenas para os empregados em atividade, não tem natureza salarial, tendo sido concebido com o escopo de ressarcir o empregado das despesas com a alimentação destinada a suprir as necessidades nutricionais da jornada de trabalho. Sua natureza não se altera, mesmo na hipótese de ser fornecido mediante tíquetes, cartões eletrônicos ou similares, não se incorporando, pois, aos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade de previdência privada (Lei 7.418/85, Decreto 5/91 e Portaria 3/2002). 4. A inclusão do auxílio cesta-alimentação nos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade fechada de previdência privada encontra vedação expressa no art. 3º, da Lei Complementar 108/2001, restrição que decorre do caráter variável da fixação desse tipo de verba, não incluída previamente no cálculo do valor de contribuição para o plano de custeio da entidade, inviabilizando a manutenção de equilíbrio financeiro e atuarial do correspondente plano de benefícios exigido pela legislação de regência (Constituição, art. 202 e Leis Complementares 108 e 109, ambas de 2001). 5. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 e pela Resolução STJ nº 8/2008. 6. Recurso especial provido. (STJ, Recurso Especial n. 1.207.071, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 27.06.12)*

A agravante alega, ainda, que a decisão agravada implica o cerceamento de sua defesa, uma vez que deveria ser intimada para adequar o valor da causa e não deveria se enviar o feito ao Juizado Especial Federal. Aduz que o processamento do feito perante este prejudicará a autora, tendo em vista a limitação probatória e de instância recursal, de maneira que a decisão agravada contraria os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Requer que seja declarada a competência da Justiça Comum Federal em razão da readequação do valor da causa, o qual indica ser R\$ 156.657,50 (cento e cinquenta e seis mil seiscentos e cinquenta e sete reais e cinquenta centavos), pois o pedido envolve prestação vitalícia e considerando que na data da propositura da ação a agravante tinha 49 (quarenta e nove) anos, a sua expectativa de vida, segundo a Tabela do INSS era de 29,9 anos, havendo, assim, 360 parcelas vincendas, que multiplicadas pelo valor do benefício (R\$ 435,16), totalizando quantia acima. O valor da causa deve ser certo e ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial (proveito econômico) requerido pela parte, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, *caput*, do Código de Processo Civil.

A Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, atribui competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 3º, *caput*, do mencionado dispositivo legal.

Considerando que o pedido deduzido pela agravante envolve o pagamento de valores por tempo indeterminado, entendo que, ao menos, por ora, em juízo de cognição sumária, e por cautela, deve ser mantido o feito perante o Juízo Comum, sob o procedimento ordinário.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a Caixa Econômica Federal para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009847-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CYRELA BRAZIL REALTY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES e outros. e outros  
ADVOGADO : SP029701 ACACIO MIGUEL LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00071161720134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cyrela Brazil Realty S.A. Empreendimentos Imobiliários e Participações e outras contra a decisão de fls. 234/236., proferida em mandado de segurança, que indeferiu o pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo impetrante aos seus empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

O agravante alega, em síntese, que referidas verbas não têm natureza salarial, razão pela qual sobre elas não deve incidir a contribuição previdenciária (fls. 2/30).

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 248/249).

A União apresentou resposta (fls. 251/255v.)

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso (fls. 257/261v.).

Foi dado provimento ao agravo de instrumento (fls. 263/264), decisão contra a qual foi interposto agravo legal pela União (fls. 266/286).

As fls. 291/296 foi informada a prolação de sentença nos autos originários, que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem.

É o relatório.

### **Decido.**

**Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto.** A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.*

*2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.*

*3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

*5. Recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)*

**Do caso dos autos.** O agravo de instrumento foi interposto por Cyrela Brazil Realty S.A. Empreendimentos Imobiliários e Participações e outras contra decisão interlocutória proferida em mandado de segurança que indeferiu o pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo impetrante aos seus empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Conforme informado às fls. 291/296 por ordem do MM. Juízo *a quo*, foi prolatada sentença com resolução do mérito nos autos originários, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

2013.03.00.012191-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156950 LAEL RODRIGUES VIANA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RODRIGO GONCALVES LOPES e outros. e outros  
ADVOGADO : SP315749 MARLY SHIMIZU LOPES e outro  
No. ORIG. : 00049725520134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo INSS contra a decisão de fls. 27/28, que deferiu liminar em sede de mandado de segurança impetrado por servidores públicos federais com o fito de obter o pagamento de auxílio-transporte para o custeio de despesas com veículo próprio no deslocamento ao trabalho.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade da autoridade coatora;
- b) ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para a concessão da liminar em sede de mandado de segurança;
- c) para fazer jus à percepção dos valores referentes a auxílio-transporte é necessário que o servidor comprove a utilização de serviço de transporte público e o seu respectivo valor (fls. 2/12).

Foi indeferido o efeito suspensivo requerido pelo INSS (fls. 34/36).

Os agravados apresentaram resposta (fls. 38/44).

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 47/48 pelo não seguimento do agravo, haja vista a perda de objeto em razão de prolação de sentença nos autos originários, concedendo a segurança intentada.

É o relatório.

### **Decido.**

**Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto.** A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquele título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

1. *O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.*
2. *Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.*
3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*
5. *Recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

**Do caso dos autos.** O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado pelos agravados. Conforme manifestação do Ministério Público Federal e informação remetida por ordem do MM. Juízo *a quo*, sobreveio nos autos originários decisão que concedeu a segurança (fls. 47/51 e 52/56).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de

Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.  
Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*. Ciência ao Ministério Público Federal.  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
Andre Nekatschalow

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024864-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024864-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : AUXILIAR RECURSOS HUMANOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00068429320134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Severo Villares Projetos e Construções S.A. contra a decisão de fls. 101/104 que indeferiu medida liminar em mandado de segurança impetrado com o fito de "não incluir os valores pagos a título de horas extraordinárias na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários" (fl. 48)

Alega-se, em síntese, que os valores pagos a título de horas extraordinárias têm natureza indenizatória, razão pela qual não incide contribuição previdenciária sobre tal verba (fls. 2/25).

#### **Decido.**

**Adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade e periculosidade. Incidência.** Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.*

*1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*

*3. Agravos Regimentais não providos.*

*(STJ, AGREsp n. 1.210.517, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.10)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.*

*(...)*

*3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*

*5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.*

*6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por*



"CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.178.053, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.09.10)

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o adicional de horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título.

5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social.

6. O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais.

7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0004758-50.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23.01.12)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática

3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquelas ora discutidas, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício." (CF, art. 195, inc. I, "a".)

4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017511-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13.12.11)

**Do caso dos autos.** Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança impetrado com o fito afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos pela recorrente a título de horas extraordinárias (fls. 2/25).

O recurso não merece provimento, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de adicional de hora-extra, uma vez que referida verba integra o salário de contribuição.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024852-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : EMBACAMP IND/ E COM/ EMBALAGENS LTDA e filia(l)(is)  
: EMBACAMP IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA filial  
ADVOGADO : SP180291 LUIZ ALBERTO LAZINHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120769820134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 12/15v. que deferiu parcialmente medida liminar em mandado de segurança para "suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias patronais futuras, bem como as destinadas a outras entidades, a cargo das impetrantes, incidentes sobre os valores pagos a título de: 1) 1/3 constitucional de férias, gozadas ou indenizadas; 2) primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado; 3) aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre o 13º salário indenizado e férias proporcionais indenizadas" (fl. 15v.).

Alega-se, em síntese, que o terço constitucional de férias, o auxílio-doença, o auxílio-acidente (15 dias de afastamento) e o aviso prévio indenizado têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/15v.).

#### Decido.

**Abono de férias. Não incidência.** O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho:

*Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977*

*§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)*

A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

6.recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

A jurisprudência é no sentido da efetividade de referido dispositivo legal:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E AO SAT - (...) - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. (...)*

5. O abono de férias, previsto nos arts. 143 e 144 da CLT, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, nem mesmo após a vigência da Lei 9528/97, que deu nova redação ao referido art. 144, visto que a Lei 8212/91, em seu art. 28, § 9º, alínea "e", com redação dada pela Lei 9711/98, é expressa no sentido de que não integram o salário-de-contribuição, para fins previdenciários, as importâncias "recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT" (item "6"). Precedente do Egrégio STJ (EDcl no REsp nº 434471 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 14/06/2006, pág. 198).

(...)

20. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09)

*TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.*

*SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. (...).*

*CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.*

(...)

III - Os pagamentos de natureza indenizatória efetuados aos empregado, como é o caso do aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem a correção geral de salários), além do abono de férias e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas. Precedentes.

(...)

VI - Apelações do INSS e da impetrante e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. (...)*

(...)

7. Nos termos do art. 28, §9º, alínea 'd', da MP 1.596, convertida na Lei nº 9.528/97, assim como no art. 28, §9º, item 6, da MP 1.663, transformada na Lei nº 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias e 1/3 constitucional de férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição.

8. Apelo improvido. Remessa oficial provida.

(TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07)

**Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência.** Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

**Aviso prévio indenizado. Não incidência.** O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida

verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu parcialmente a medida liminar para "suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias patronais futuras, bem como as destinadas a outras entidades, a cargo das impetrantes, incidentes sobre os valores pagos a título de: 1) 1/3 constitucional de férias, gozadas ou indenizadas; 2) primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado; 3) aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre o 13º salário indenizado e férias proporcionais indenizadas" (fl. 15v.).

O recurso não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio doença ou acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024107-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024107-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
AGRAVADO	: ZF DO BRASIL S/A e filia(l)(is) : ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
AGRAVADO	: ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
AGRAVADO	: ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
AGRAVADO	: ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
AGRAVADO	: ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
AGRAVADO	: ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
AGRAVADO	: ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG.	: 00036889420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 77/84, integrada pela decisão de fls. 85/86 que deferiu em parte medida liminar em mandado de segurança para "determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, incisos I e II da Lei n. 8.212/1991 e daquelas destinadas a terceiros, incidentes sobre os valores correspondentes aos pagamentos efetuados aos seus empregados, referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado (antes da obtenção do auxílio-doença ou auxílio-acidente), auxílio creche, adicional de férias de 1/3 (um terço), férias indenizadas e convertidas em pecúnia, bem como vale transporte e vale refeição pagos em dinheiro, exclusivamente em relação à tributação das impetrantes sujeitas aos limites de fiscalização do Delegado da Receita Federal de Sorocaba/SP", conforme fundamentação acima. " (fls . 85v./86)

Alega-se, em síntese, que as terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílio-creche, auxílio-doença, auxílio-acidente (15 dias de afastamento), vale transporte e vale refeição têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/14).

### **Decido.**

**Abono de férias. Não incidência.** O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho:

*Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977*

*§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)*

A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91:

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*(...)*

*e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*(...)*

*6.recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).*

A jurisprudência é no sentido da efetividade de referido dispositivo legal:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E AO SAT - (...) - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. (...)*

*5. O abono de férias, previsto nos arts. 143 e 144 da CLT, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, nem mesmo após a vigência da Lei 9528/97, que deu nova redação ao referido art. 144, visto que a Lei 8212/91, em seu art. 28, § 9º, alínea "e", com redação dada pela Lei 9711/98, é expressa no sentido de que não integram o salário-de-contribuição, para fins previdenciários, as importâncias "recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT" (item "6"). Precedente do Egrégio STJ (EDcl no REsp nº 434471 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 14/06/2006, pág. 198).*

*(...)*

*20. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.*

*(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09)*

*TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.*

*SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. (...).*

## CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

(...)

III - Os pagamentos de natureza indenizatória efetuados aos empregado, como é o caso do aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem a correção geral de salários), além do abono de férias e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas. Precedentes.

(...)

VI - Apelações do INSS e da impetrante e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. (...)

(...)

7. Nos termos do art. 28, §9º, alínea 'd', da MP 1.596, convertida na Lei nº 9.528/97, assim como no art. 28, §9º, item 6, da MP 1.663, transformada na Lei nº 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias e 1/3 constitucional de férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição.

8. Apelo improvido. Remessa oficial provida.

(TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07)

**Férias indenizadas. Contribuição social. Não incidência.** Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

**Auxílio-creche. Auxílio-babá. Não incidência.** A Súmula n. 310 do Superior Tribunal de Justiça é expressa no sentido de que o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, consolidando-se o entendimento daquele Tribunal (EmbDivREsp n. 408.450-Rs, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 09.06.04; Emb. Div. em Resp n. 413.322-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.03.03). O argumento é no sentido de que, por se tratar de verba indenizatória, paga em virtude da falta de creche oferecida pelo empregador, não se trata de pagamento de salário sujeito à incidência da exação. Por outro lado, entendia que a Portaria n. 3.296/86 não poderia disciplinar o "reembolso-creche", inclusive com as modificações da Portaria n. 670/97 (reembolso integral) em discrepância com o art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, para afastar a incidência da contribuição, não seria necessário que o sujeito passivo comprovasse as despesas realizadas (reembolso) como consta do art. 28, § 9º, s, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528, de 10.12.97. Contudo, após melhor analisar o tema e verificar os precedentes que ensejaram o julgamento do REsp n. 1.146.772, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.02.10, submetido ao procedimento da Lei n. 11.672/08, passei a entender ser imprescindível, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social sobre o auxílio-creche, que o benefício tenha sido pago de acordo com a Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho. Do contrário, não estará configurado o caráter indenizatório. Com fundamento semelhante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

**Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência.** Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

**Vale-transporte. Pagamento em dinheiro. Não incidência.** A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel.

Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

**Auxílio-alimentação. Pagamento *in natura*. Não incidência.** Ao contrário do que sucede quando ocorre o pagamento em dinheiro, o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação ou vale-alimentação não se sujeita à incidência de contribuição social (STJ, AGREsp n. 685.409-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 20.06.06, DJ 24.08.06, p. 102) (AC n. 2006.03.99.024186-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 04.06.07) nem à contribuição ao FGTS, independentemente de o empregador estar inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT (STJ, AgREsp n. 1.119.787, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.06.10; REsp n. 827.832, Rel. Min. Denise Arruda, j. 13.11.07 e TRF da 3ª Região, Ag em AC n. 2004.61.82.066154-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 11.10.10). No mesmo sentido, PARECER PGFN/CRJ/N. 2117/2011.

**Auxílio-alimentação. Vale-alimentação. Pagamento em pecúnia. Incidência.** Ao contrário do que ocorre com o pagamento *in natura* de alimentação ao empregado, o pagamento em dinheiro sujeita-se às delimitações do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, instituído pela Lei n. 6.321, de 14.04.76, regulamentada pelo Decreto n. 78.676/76 e, depois, pelo Decreto n. 5/91 e pela Portaria MTPS/MEEFP/MS n. 01/91 para que não se sujeite à incidência de contribuição social. Adota-se o entendimento decorrente do Enunciado n. 241 do Superior Tribunal do Trabalho: "O vale refeição, fornecido por força de contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado para todos os efeitos". Nesse sentido, STJ, REsp n. 433.230-RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17.02.03, p. 229. (AC n. 96.03.081009-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 04.09.06).

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu parcialmente a medida liminar para "determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, incisos I e II da Lei n. 8.212/1991 e daquelas destinadas a terceiros, incidentes sobre os valores correspondentes aos pagamentos efetuados aos seus empregados, referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado (antes da obtenção do auxílio-doença ou auxílio-acidente), auxílio creche, adicional de férias de 1/3 (um terço), férias indenizadas e convertidas em pecúnia, bem como vale transporte e vale refeição pagos em dinheiro, exclusivamente em relação à tributação das impetrantes sujeitas aos limites de fiscalização do Delegado da Receita Federal de Sorocaba/SP", conforme fundamentação acima." (fls. 85v./86). O recurso merece prosperar apenas com relação aos valores pagos a título de vale alimentação em pecúnia, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que este tem natureza salarial, e de que as demais verbas teriam natureza indenizatória, de modo que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílio doença ou acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, auxílio creche, vale alimentação pago *in natura* e vale-transporte, ainda que pago em dinheiro.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de efeito suspensivo para manter a exigibilidade das contribuições incidentes sobre os valores pagos a título de auxílio alimentação em pecúnia.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se à parte contrária para resposta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25267/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001531-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001531-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e filia(l)(is)  
: LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial  
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro  
AGRAVANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial  
: HEMAVA ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: ENERGY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001645620124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORÍFICOS*, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que deferiu, em parte, o pedido de liminar em mandado de segurança, determinando a suspensão da exigibilidade das futuras contribuições do empregador incidentes sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas e aviso prévio indenizado.

É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo parcialmente a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, declarando a não incidência de contribuição previdenciária sobre férias indenizadas e aviso prévio indenizado no caso.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido." (STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)*  
*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado." (STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)*  
*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido." (STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)*  
*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.*



- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017746-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017746-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ALESSANDRO MACHADO CRISPIM e outro  
: FERNANDA DO NASCIMENTO DE OLIVEIRA CRISPIM  
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085608520134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o efeito o suspensivo para determinar a abstenção de alienação do imóvel, bem como da promoção de atos para sua desocupação até o julgamento do agravo regimental, interposto em face da decisão que determinou à CEF a juntada aos autos dos documentos referentes ao procedimento do Decreto-lei 70/66, mencionados às fls. 110.

Intimem-se.

Após retornem para o julgamento.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025935-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025935-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MINERVA S/A e outro  
: BRASCASING COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro  
AGRAVADO : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Cuida-se agravo de instrumento, interposto por MINERVA S/A e BRASCASING COMERCIAL LTDA., em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar na qual se pretendia fosse determinada à autoridade impetrada registrar e arquivar o ato de incorporação das empresas *Brascasing Comercial Ltda.* e *Eurominerva Comércio e Exportação Ltda.*, independentemente de apresentação das certidões de regularidade fiscal.

Alegam os agravantes que de acordo com a legislação vigente não é obrigatória a apresentação de tais certidões, conforme previsto no art. 37 da Lei nº 8.934/94. Aduzem que a hipótese se enquadra nos termos do art. 132 do CTN, que prevê a responsabilidade tributária da pessoa jurídica que resultou de fusão, transformação ou incorporação. Afirmam que a decisão agravada fere o princípio da livre iniciativa previsto no art. 170 da CF/88. Assim, uma vez demonstrados a verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação requerem a antecipação da tutela recursal.

Decido.

No que concerne a concessão de liminar é certa a necessidade de demonstração robusta e inequívoca, pelo requerente, acerca das circunstâncias capazes de induzi-la.

Relembre-se, nesse sentido, que a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial concreta acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo ativo.

Com efeito, conquanto os agravantes juntem documentos referentes ao procedimento mercantil de incorporação, entre outros a ata da assembleia, verifico que, no caso vertente, deve ser analisada com maior profundidade e cautela a questão posta nos autos, dada sua complexidade.

De outra parte, não reputo existente o *periculum in mora*, capaz de causar grave lesão de difícil reparação, que enseje a providência urgente, uma vez que é necessária a dilação probatória nos autos principais para o deslinde da causa.

Diante do exposto, INDEFIRO a concessão de efeito suspensivo ativo.

Intimem-se, inclusive a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Requisite-se informações ao MM. Juiz *a quo*.  
Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088818-59.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.088818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : RENATA CUSANO  
CODINOME : RENATA CIPOLLA  
AGRAVANTE : RAPHAEL CIPOLLA NETO espolio  
ADVOGADO : SP081567 LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA  
CODINOME : RAPHAEL CIPPOLA NETTO espolio  
REPRESENTANTE : CRISTINA CIPOLLA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP027494 JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.00.56817-1 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos por Renata Cusano e outro em face do v. acórdão de fl. 753, proferido pela Colenda 5ª Turma, sob o argumento de que houve omissão.

Os autos vieram à conclusão em 11.01.2013, na pendência de julgamento do recurso. Sobreveio encartada nos autos petição dos advogados dos embargantes - que também figuraram como recorrentes neste agravo de instrumento julgado pela C. Turma -, no sentido de renunciar ao mandato que lhes fora outorgado - fl. 764-765. Juntaram cópia da mensagem eletrônica, via email, enviada à cliente Renata Cusano, notificando-a de que deveria constituir novo advogado, para representá-la nestes autos. Também o aviso de recebimento de fl. 772 dá conta de que a agravante, ora embargante, foi cientificada da renúncia de seus antigos patronos, na data de 03.04.2013. Diante disso, à fl. 774, foi determinada a intimação dos embargantes, para que regularizassem a representação processual.

Renata Cusano foi intimada em 08.05.2013, consoante certidão de fl. 777, sendo adiante certificado o decurso de prazo para manifestação acerca do despacho em tela (fl. 778).

Por sua vez, o Espólio de Raphael Cipolla Neto, também embargante, foi intimado, na pessoa de seu representante, para constituir novo advogado (fl. 789), e deixou transcorrer o prazo determinado no despacho de fls. 786.

Nos termos do artigo 45, do Código de Processo Civil, incumbe ao advogado, e não ao Juízo, cientificar o mandante da renúncia do mandato, continuando a representá-lo durante dez dias.

Extrai-se dos autos que os advogados dos recorrentes comunicaram a renúncia ao mandato, comprovando a ciência dos mandantes.

A capacidade postulatória é pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, não podendo o autor ou o réu nele prosseguir sem procurador.

Destarte, forçoso reconhecer a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do recurso.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA. I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal. II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso. III - Agravo regimental não conhecido. (AGA 200700851695, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, 15/09/2010)*

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração.**

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022778-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022778-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MARE HOTEL DE UBATUBA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP234168 ANDRE FELIPE FOGACA LINO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE UBATUBA SP  
No. ORIG. : 10.00.00080-9 A Vr UBATUBA/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a nova orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que ao rever seu posicionamento - sob o regime do art. 543-C, do CPC -, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso (REsp 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda), deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

Diante desse contexto, intime-se a agravante, para que apresente, no prazo de 05 (cinco dias), a cópia da petição inicial da execução fiscal dos autos a que deram origem ao presente agravo, documento que reputo indispensável para se aferir a plausibilidade dos argumentos aduzidos no presente recurso.

Cumpra-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019582-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : RUBENS CARLOS VIEIRA  
ADVOGADO : SP024170 MARCIO CAMMAROSANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125490220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Rubens Carlos Vieira, diante da decisão proferida pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Paulo Fontes que, em substituição regimental, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, em demanda que objetiva o reconhecimento da ilegalidade da reprodução de todo o conteúdo disponível nas caixas de entrada, saída, rascunhos e lixeiras da conta de seu e-mail funcional, juntada a requerimento do presidente da respectiva comissão processante no processo administrativo

disciplinar contra si instaurado.

Alega que a decisão embargada afronta dispositivos constitucionais e infraconstitucionais que devem ser ventilados para efeitos de recurso aos tribunais superiores. Sustenta que a decisão foi omissa ao não fazer menção expressa ao artigo 5º, incisos XII e LVI, da Constituição Federal, pois "na esteira do princípio que atualizou o alcance do preceito constitucional previsto no inciso XII, do artigo 5º, **tudo o que se aplica à comunicação telefônica prevista na lei ordinária estende-se à comunicação telemática ou informática**. O parágrafo único, do art. 1º, da Lei 9.296/96 confirma tal exegese, bem como decisões dos tribunais superiores".

Diz, também, que não houve pronunciamento a respeito do artigo 149 da Lei nº 8.112/90, dispositivo que teria sido violado, porquanto a "Comissão nada deliberou sobre a quebra de sigilo do e-mail funcional do Embargante, e apenas, expediu o ofício n. 04/CPAD, por meio do qual foi requisitado todo o conteúdo do e-mail institucional do Embargante".

Decido.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

A decisão embargada não incorreu em omissão, havendo o expresso pronunciamento judicial a respeito dos vícios apontados pelo embargante. Com efeito, ponderou-se, inicialmente, que, "equiparando-se a um documento ou a uma ordem escrita e assinada, o *e-mail*, nos dias atuais, está absolutamente inserido no conceito de correspondência ou de comunicação entre duas ou mais pessoas e, como tal, suscita a questão se estaria ou não protegido pela garantia constitucional de não-violação de seu sigilo, nos termos do artigo 5º, XII, da Constituição Federal".

Asseverou-se que "no caso de uso pessoal, por parte do servidor, de contas de *e-mail* fornecido por particulares por meio da *Internet*, ainda que mediante a utilização de equipamentos da instituição, não há dúvidas, de que, nessa hipótese, o *e-mail* não constitui ferramenta de trabalho de propriedade da Administração, mas instrumento particular do próprio servidor, circunscrito à sua esfera de intimidade, que merece, destarte, a tutela da garantia constitucional de inviolabilidade, cuja quebra é excepcional, mas não de todo impossível".

Não obstante, ressaltou-se que no "caso específico do *e-mail* corporativo ou institucional, que é uma ferramenta de trabalho, há viva controvérsia, mas, a princípio, têm sido admitidos como prova juridicamente válida os documentos obtidos a partir do acesso à caixa postal do servidor ou empregado mesmo sem autorização judicial, à vista de fundados indícios do cometimento de irregularidades, rastreáveis ou comprováveis pelo correio eletrônico institucional fornecido ao suposto infrator, sob o entendimento de que, nessa hipótese, não há que se cogitar de intimidade a ser preservada, haja vista que o *e-mail* corporativo tem uso restrito para fins de trabalho e, destarte, não haveria que se afastar a propriedade da Administração ou do empregador sobre o computador e sobre o próprio provedor de acesso à conta de *e-mail*". Concluiu-se, ao final, que o "**entendimento adotado pela decisão agravada**, favoravelmente à possibilidade de que o empregador ou a Administração tenham acesso ao conteúdo do e-mail institucional disponibilizado ao servidor/empregado na hipótese em que haja fundados indícios do cometimento de irregularidades - tal como parece ser o caso dos autos -, sem precisar de autorização judicial para tanto, **afigura-se razoável e encontra respaldo tanto na doutrina como na jurisprudência**".

Quanto à suposta ofensa ao princípio da colegialidade, ressaltou-se que a "própria Lei nº 8.112/1991, em seu artigo 156 e §§, flexibiliza o princípio em questão, conferindo ao presidente competência para decidir de forma monocrática os pedidos de diligências probatórias, a ponto de a doutrina afirmar que se insere nas atribuições do Presidente da Comissão Disciplinar".

Verdadeiramente, os embargos possuem a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que não se prestam à reapreciação, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos. Ademais, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos declaratórios.

Intimem-se.

Após, tornem os autos conclusos para inclusão oportuna na pauta de julgamentos da Turma.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025678-41.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER  
AGRAVADO : CONDOMINIO EDIFICIO FLAMBOYANT  
ADVOGADO : SP311505 MAURO DA SILVA CABRAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00032324020104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Empresa Gestora de Ativos - EMGEA contra a decisão de fls. 211/213 que rejeitou a exceção de preexecutividade oposta pela agravante em que alega sua ilegitimidade passiva, uma vez que não participou da fase de conhecimento da ação que está em fase de execução, não podendo ser responsabilizada pelo pagamento das taxas condominiais incidentes sobre o imóvel.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante foi intimada para efetuar o pagamento referente a título executivo formado perante a Justiça Estadual em face do antigo mutuário de imóvel que foi arrematado por ela;
- b) considerando que a sentença transitada em julgado foi proferida pela Justiça Estadual em face de terceiro, a agravante apresentou impugnação ao cumprimento de tal decisão, arguindo sua ilegitimidade passiva e o excesso de execução;
- c) após diversas remessas dos autos ao contador e a abertura de vista para as partes se manifestarem, a agravante opôs exceção de preexecutividade, a qual foi rejeitada, tendo sido condenada a excipiente ao pagamento de honorários advocatícios;
- d) consta do título executivo judicial que o réu é Jurandir Barbosa de Amorin, que foi a única parte no polo passivo da relação jurídica processual quando do trânsito em julgado da sentença;
- e) a execução do título na Justiça Federal contraria o art. 575, II, do Código de Processo Civil, uma vez que esta se dá em juízo distinto daquele onde foi formado o título executivo judicial;
- f) para que a execução seja intentada contra outra pessoa é necessário que tenha havido a substituição processual, uma vez que a simples transferência não afeta a legitimidade, salvo se houver o consentimento da parte contrária;
- g) não tendo o adquirente participado do processo em que houve a formação do título executivo judicial, não pode ser demandado na fase de execução;
- h) a EMGEA não figura como devedora do título uma vez que à época de sua formação não era a proprietária do imóvel, não sendo parte legítima para figurar no polo passivo da execução;
- i) deve ser reduzido o valor fixado de honorários advocatícios (fls. 2/13).

#### **Decido.**

**Cotas condominiais. Obrigação propter rem. Arrematante. Legitimidade.** O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o arrematante do imóvel é o responsável pelo pagamento das taxas condominiais, tratando-se de obrigações *propter rem*:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS. RESPONSABILIDADE DO ARREMATANTE. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO. 1.- A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o arrematante de imóvel em condomínio é responsável pelo pagamento das despesas condominiais vencidas, ainda que estas sejam anteriores à arrematação. 2.- Os Agravantes não trouxeram qualquer argumento capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 3.- Agravo Regimental improvido.*

*(STJ, AGARESP n. 52681, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 16.02.12)*

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. FALÊNCIA. PERSONALIDADE JURÍDICA. DESCONSIDERAÇÃO. COMPETÊNCIA. JUÍZO UNIVERSAL. ALEGAÇÃO. PRELIMINAR. NÃO PROVIMENTO. 1. Havendo descon sideração da personalidade jurídica da sociedade falida pelo juízo da falência é, em princípio, deste a competência para decidir sobre o destino dos bens dos sócios atingidos pela descon sideração, ainda que para fins de obrigação propter rem, como é o caso das despesas de condomínio. 2. A competência absoluta, como é a do juízo falimentar, deve ser alegada em preliminar de contestação ou de*

*embargos à execução. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGARESP n. 148547, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 16.04.13)*

**AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS - OBRIGAÇÃO PROPTER REM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA PROMITENTE-VENDEDORA DECLARANDO A SUA ILEGITIMIDADE PASSIVA. IRRESIGNAÇÃO DO CONDOMÍNIO.**

**1. Ciente o condomínio acerca da transferência do imóvel, ainda que o contrato não tenha sido registrado no cartório de registros imobiliários, as despesas e quotas condominiais devem ser cobradas do adquirente do imóvel ou do promitente comprador. Ilegitimidade do antigo proprietário ou promitente-vendedor. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.**

*(STJ, AGRESP 201200030987, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 14.09.12)*

**Do caso dos autos.** A agravante pretende ver reconhecida sua ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da execução de título executivo judicial referente à condenação ao pagamento de cotas condominiais de imóvel arrematado por ela. Alega que não participou da fase de conhecimento da ação em que houve a formação do título executivo, não constando neste como devedora.

Entretanto, não subsiste a pretensão da agravante ante o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o arrematante de imóvel em condomínio é responsável pelo pagamento das despesas condominiais vencidas, ainda que estas sejam anteriores à arrematação.

**Exceção de pré-executividade. Desacolhimento. Honorários advocatícios. Descabimento.** Não hipótese de ser acolhida a exceção de pré-executividade, são devidos honorários advocatícios: o devedor constituiu advogado para exercer seu direito de defesa, razão pela qual são cabíveis os honorários. No entanto, na hipótese de ser rejeitada a exceção, não são devidos os honorários advocatícios: o devedor suscita questões que são conhecíveis *ex officio* e, rejeitada s, a execução terá normal prosseguimento, o que implica a subsistência do regime de distribuição dos encargos de sucumbência:

**EMENTA: EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO SOMENTE NAS HIPÓTESES DE ACOLHIMENTO DO INCIDENTE.**

**1. É cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, somente nos casos de acolhimento do incidente com a extinção do processo executivo.**

**2. Verificada a rejeição da exceção de pré-executividade, indevida é a verba honorária, devendo a mesma ser fixada somente no término do processo de execução fiscal.**

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.**

*(STJ, 2ª Turma, REsp n. 818.885-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.03.08, DJ 25.03.08, p. 1)*

**Do caso dos autos.** A exceção de pré-executividade foi rejeitada e a agravante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Verificada a rejeição da exceção de pré-executividade, indevida é a verba honorária, devendo a mesma ser fixada somente no término do processo de execução.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de efeito suspensivo, apenas para afastar a condeção ao pagamento de honorários advocatícios.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026646-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026646-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ANTONIO ELEUTERIO DA SILVA e outro

: ANTONIO ELEUTERIO DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1123/3792

ADVOGADO : SP222727 DANILO FORTUNATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00117986720084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Eleutério da Silva contra a decisão de fls. 15/17 que indeferiu o pedido liminar para suspender o leilão designado para 22.10.13, deduzido em exceção de preexecutividade em que alega a quitação do débito e requer a extinção da execução ajuizada pela Caixa Econômica Federal representando a Fazenda Nacional.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a CEF ajuizou execução fiscal em face do agravante em razão de débitos referentes a contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS de quatro ex empregados;
- b) o valor originário da dívida era de R\$ 2.831,56 (dois mil oitocentos e trinta e um reais e cinquenta e seis centavos) e atualizado passou a ser R\$ 5.360,53 (cinco mil trezentos e sessenta reais e cinquenta e três centavos);
- c) o agravante foi citado em 03.09.09, mas, por ser pessoa simples não procurou advogado ou se manifestou tempestivamente nos autos da execução, vindo se ser penhorada a sua parte, ou seja, 50% (cinquenta por cento) de um imóvel;
- d) tendo sido informado da penhora, o agravante buscou informações junto à CEF, vindo a saber que a dívida era originária de fiscalização feita pelo Ministério do Trabalho;
- e) os empregados indicados pela fiscalização já receberam os valores referentes ao FGTS, sendo que dois destes por meio de ações trabalhistas em que foram celebrados acordos, e os processos foram encerrados;
- f) em relação a outros dois ex-empregados, os valores foram pagos de forma amigável e ambos firmaram declarações de livre e espontânea vontade por meio da qual informam ter recebido os valores referentes a todas as verbas trabalhistas;
- g) restam demonstrados os requisitos para que seja deferido o pedido liminar, os acordos firmados entre os ex-empregados e o agravante foram comprovados, bem como os pagamentos dos valores devidos;
- h) há o risco de dano, uma vez que foi feita a constrição do bem do agravante o qual pode ser penalizado por dívida já paga;
- i) considerando que os valores cobrados já foram pagos, seja por meio de acordo em ação judicial, seja diretamente aos empregados, a Certidão da Dívida Ativa - CDA em que se funda a ação é incerta e ilíquida (fls. 2/10).

### **Decido.**

**NDFG. Presunção de legitimidade.** A Notificação de Débito de Fundo de Garantia - NDFG, o Discriminativo de Dívida Inscrita - DDI e o Termo de Inscrição de Dívida - TID são atos de natureza administrativa, em relação aos quais incide a presunção de legalidade e legitimidade, nos termos da lição de Hely Lopes Meirelles:

***Presunção de legitimidade** - Os atos administrativos, qualquer que seja a sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde a exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não poderiam ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à legitimidade de seus atos, para só após, dar-lhes execução.*

(...)

*Outra consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de argüição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até a sua anulação o ato terá plena eficácia. (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo brasileiro, 13ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1988, p. 117-118)*

A cobrança dos depósitos do FGTS é regulada pela Lei n. 6.830/80, de modo que é aplicável ao respectivo título o disposto no seu art. 3º:

*Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*



**FGTS. Execução fiscal. Pagamento feito diretamente ao empregado. Dedução. Inadmissibilidade após a vigência da Lei n. 9.491, de 09.09.97.** A redação original do art. 18 da Lei n. 8.036/90 autorizava o empregador a pagar diretamente ao empregado os valores relativos aos depósitos do FGTS:

*Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a pagar diretamente ao empregado os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.*

Esse dispositivo foi alterado pela Lei n. 9.491, de 09.09.97, que passou a exigir o depósito na conta vinculada do trabalhador no FGTS:

*Art.18.Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais*

Com base nessa alteração legislativa, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a dedução dos valores pagos diretamente ao empregado do *quantum* executado somente é admissível se o pagamento se deu até a entrada em vigor da Lei n. 9.491, de 09.09.97:

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Revela-se improcedente argüição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio.*

*2. Até o advento da Lei n. 9.491/97, o art. 18 da Lei n. 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho.*

*3. Com a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS.*

*4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da Lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento direto ao empregado.*

*5. Recurso especial parcialmente provido.*

*(STJ, REsp n. 1.135.440, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14.12.10)*

*FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF.*

*1. Até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior.*

*2. Com a alteração da Lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS.*

*3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal.*

*4. Recurso especial provido em parte.*

*(STJ, REsp n. 754.538, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07.08.07)*

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE DÉBITOS PARA COM O FGTS. POSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO, DO DÉBITO EXEQÜENDO, DE VALORES RELATIVOS AO FGTS PAGOS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO QUANDO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PROVIMENTO.*

*1. Os valores do FGTS, objeto de execução, mas pagos pelo empregador diretamente ao empregado, por ocasião*

*da rescisão do contrato de trabalho ocorrida antes da vigência da Lei 9.491/97, devem ser deduzidos do total exigido na execução, sob pena de ficar a empresa obrigada a pagar duas vezes a mesma parcela. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp n. 585.818, Rel. Min. Denise Arruda, j. 26.04.05)*

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pela Caixa Econômica Federal, representando a Fazenda Nacional para a cobrança de débito no valor de R\$ 2.831,56 (dois mil oitocentos e trinta e um reais e cinquenta e seis centavos), referente contribuições devidas aos FGTS, conforme o Auto de Infração n. 008541361, relativo aos empregados Luiz Paulo Finotti, Aparecida Cleusa de Souza Mene, André Cardoso e Jéssica Braga Eleutério (fls. 56/66 e 73).

O executado, ora agravante, opôs exceção de preexecutividade, com pedido liminar para suspensão do leilão designado para 22.10.13, alegando que o débito já foi quitado, razão pela qual deve ser extinta a execução.

O agravante alega que aos empregados Luiz Paulo Finotti e Aparecida Cleusa de Souza, o pagamento do FGTS se deu em ação trabalhista e que em relação aos empregados André Cardoso e Jéssica Braga Eleutério Thomazini o pagamento foi feito diretamente, razão pela qual estes firmaram declaração de que receberam os valores referentes ao FGTS.

A decisão agravada indeferiu o pedido liminar ante a ausência de seus requisitos:

*Trata-se de exceção de pré-executividade, com pedido de liminar, na qual a executada requer a extinção da presente execução.*

*Em sede de liminar requer a suspensão do leilão designado para 22 de outubro de 2013, às 13h00min, na Central de Hastas Públicas Unificadas da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo.*

*Alega, em apertada síntese, que quitou todo o débito constante das certidões da dívida ativa acostadas nos autos. É a síntese do necessário.*

*Fundamento e decido.*

*Consta dos autos que a dívida ora executada refere-se a valores não recolhidos a título de Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS.*

*Conforme se verifica do documento juntado à fl. 145 (NRFC 505.214.024), a empresa executada, ora excipiente, sofreu fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego em razão do não recolhimento do FGTS de dois de seus empregados, parcelas estas referentes aos meses de 05/2001 e 06/2003.*

*Concluída a fiscalização, constatou-se que a empresa está em débito com 04 empregados, quais sejam: Luiz Paulo Finotti, Aparecida Cleusa de Souza Mene, André Cardoso e Jéssica Braga Eleutério.*

*Nesse sentido, apurou-se um débito de R\$ 2.831,56 (dois mil, oitocentos e trinta e um reais e cinquenta e seis centavos) e foi lavrado o auto de infração nº 008541361.*

*Alega o excipiente, que referidos débitos estão quitados e junta aos autos, para comprovar suas alegações, os documentos de fls. 146/170.*

*Com relação aos empregados Luiz Paulo Finotti e Aparecida Cleusa de Souza, sustenta o excipiente que foi efetuado o pagamento do FGTS aos citados empregados nos autos das ações trabalhistas nº 000502-2002-019-15-00-3 e 23700-43-2003, respectivamente.*

*Aparentemente, analisando os documentos juntados às fls. 147/156 e 158/166, poder-se-ia concluir que o excipiente recolheu os valores devidos a título do FGTS aos empregados Luiz Paulo Finotti e Aparecida Cleusa de Souza, autores das ações trabalhistas supramencionadas.*

*No entanto, não há prova cabal que comprove o efetivo recolhimento dos valores em questão, mas, tão somente, a homologação da transação entre as partes, em autos de ação trabalhista.*

*Referente aos empregados André Cardoso e Jéssica Braga Eleutério Thomazini, a excipiente apresenta declarações (fls. 168 e 170), nas quais estes declaram que receberam os valores do FGTS, com o fim de provar a quitação do débito tratado nesta execução.*

*Tais declarações não têm o condão de comprovar a quitação do débito, tendo em vista que não foram firmadas conjuntamente com o executante.*

*Além disso, todas as situações expostas, podem ter sido feitas sem que o efetivo recolhimento tenha se realizado, haja vista que não consta dos autos documento algum a comprovar o recolhimento.*

*Inclusive, na decisão de fl. 166 do Juízo Trabalhista também constou a determinação de que fosse comprovado nos autos a quitação do débito.*

*Ademais, é necessário destacar que o próprio excipiente provocou o "periculum in mora". Nota-se que as declarações juntadas às fls. 168 e 170 datam, respectivamente, de 13/08/2013 e 22/07/2013, tendo sido trazidas aos autos apenas em 16/10/2013, com o objetivo de suspender o leilão designado para 22/10/2013.*

*O mesmo se aplica aos empregados Luiz Paulo Finotti e Aparecida Cleusa de Souza, cujos acordos foram homologados pela Justiça do Trabalho em 01/03/2011 e 16/02/2011, respectivamente (fls. 156/166).*

*Diante do exposto, indefiro o pedido de liminar, em razão da ausência de seus requisitos "fumus boni iuris" e*

"preiculum in mora".

*Intime-se a Caixa Econômica Federal que se manifeste sobre a alegada quitação do débito realizada pela executada, ora excipiente.*

*Após, conclusos os autos para decisão quanto ao mérito desta exceção. (fls. 15/17)*

O agravante não apresentou elementos aptos a infirmar a decisão agravada. As provas juntadas aos autos não permitem concluir que houve o pagamento dos valores devidos aos ex-empregados indicados nos autos e constantes do auto de infração que ensejou a CDA que instrui a execução fiscal.

Verifica-se que os elementos de convicção juntados aos autos quanto aos acordos homologados pela Justiça do Trabalho não permitiam ao MM. Juízo *a quo* saber se houve o pagamento dos valores devidos.

Não há indicativo de que os extratos dos feitos trabalhistas, que indicam o arquivamento de tais reclamações, juntados a este agravo de instrumento (fls. 34/45), foram colacionados aos autos originários, de modo que não havia possibilidade, com base nas provas apresentadas, de se concluir se teria havido o cumprimento dos acordos, mas apenas que houve a homologação destes, como consignou o MM. Juízo *a quo*.

As declarações prestadas pelos empregados André Cardoso e Jéssica Braga Eleutério Thomazini são insuficientes para demonstrar que houve o recolhimento das contribuições ao FGTS (fls. 96 e 98). Cumpre anotar que a Lei n. 9.491, de 09.09.97 passou a exigir o depósito na conta vinculada do trabalhador no FGTS.

Acrescente-se que a Certidão de Dívida Ativa - CDA preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80.

Portanto, a presunção de liquidez e certeza de que goza a o título que instrui o feito executivo não foi afastada pelo agravante.

Como bem observado pelo MM. Juízo *a quo*, ressalte-se que as declarações firmadas pelos empregados foram assinados em 13.08.13 e 22.07.13 e os acordos foram homologados pela Justiça do Trabalho em 01.03.11 e 16.02.11, mas trazidos aos autos apenas em outubro de 2013.

Cabe registrar que a ordem de questões alegadas quanto ao pagamento exige dilação probatória, incompatível com a exceção de preexecutividade.

Não resta demonstrada a presença dos requisitos para a concessão do pedido liminar requerido, de maneira que a decisão agravada não merece reparo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018107-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018107-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : LIGIA MARIOTO SANTANA  
ADVOGADO : SP293552 FRANCIS MIKE QUILES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00022555820134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da contraminuta.

Intime-se o agravado para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo para prestar informações em conformidade com o art. 527, IV, do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023215-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023215-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : ANTERO SARAIVA JUNIOR  
ADVOGADO : SP282473 ALEKSANDRO PEREIRA DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00059589220114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo MM. Juiz da 25ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação objetivando a declaração de inexigibilidade de débitos de laudêmio imputados ao autor, deferiu o pedido de antecipação de tutela, para determinar que a ré, ora agravante, proceda à exclusão do nome do autor do CADIN, assim como à retirada da inscrição do débito em Dívida Ativa da União, até decisão final do processo.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada concedeu a tutela de forma equivocada, sem atentar para a exigência contida no art. 151, II, do CTN, cujas disposições condicionam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ao depósito integral do crédito tributário.

Ressalta a presença dos requisitos ensejadores da suspensão liminar da decisão agravada, pois, além da demonstração do *fumus boni iuris*, a manutenção da decisão poderá acarretar prejuízo financeiro ao erário federal, de difícil reparação. Salienta, ademais, a aplicação à hipótese do disposto no art. 558 do CPC, que permite a suspensão do cumprimento da decisão pelo relator, até pronunciamento definitivo da turma.

Pleiteia, desse modo, a imediata suspensão dos efeitos da decisão agravada, determinando-se, ao final, a sua reforma.

É o breve relato. **DECIDO.**

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Trata-se de ação declaratória de inexigibilidade do débito de laudêmio, com pedido de antecipação de tutela, por meio do qual o autor pretende a suspensão da exigibilidade do débito objeto da Notificação DIREP - Financeiro nº 5546/2010, da Secretaria do Patrimônio da União.

Conforme apurado em procedimento administrativo realizado pela Secretaria do Patrimônio da União - SPU, por ocasião da transferência do domínio útil de imóvel objeto de aforamento da União, o autor Antero Saraiva Junior, embora tenha figurado como procurador do titular do domínio, detinha, na verdade, condição equivalente a de um

cessionário de direitos, razão pela qual os débitos relativos ao laudêmio foram a ele imputados.

A ação foi inicialmente proposta perante a 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo que, em sede liminar, indeferiu pedido de antecipação de tutela, dando ensejo à interposição de agravo de instrumento nº 0015192-65.2011.4.03.0000, o qual, na ocasião, foi distribuído a este relator.

Conforme decisão de minha relatoria, considerei, na ocasião, pela presença dos requisitos ensejadores da tutela pleiteada, razão pela qual deferi a liminar, para determinar a abstenção da ré em inscrever o nome do autor no CADIN, bem como de promover a inscrição do débito em dívida ativa (fls. 178/182).

Sobreveio, contudo, decisão proferida pelo Juízo de origem que declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal, fundamentando-se no fato de tratar-se de débitos cujos valores discutidos encontram-se dentro do seu limite de alçada deste Juízo. Referida remessa ocasionou a incompetência deste Tribunal, razão pela qual proferi decisão negando seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC (fls. 206).

Entretanto, após a redistribuição da demanda ao Juizado Especial Cível de Mogi das Cruzes, houve a prolação de decisão que também reconheceu a incompetência deste Juízo para processar e julgar a demanda, por envolver bem imóvel da União, situação que exclui a competência do Juizado, a teor do disposto no art. 3º, §1º, III, da Lei 10.259/01 (fls. 221/223).

À vista dessa decisão, houve nova redistribuição do feito, agora perante a 25ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que proferiu decisão deferindo a antecipação de tutela pleiteada, dando ensejo à interposição do presente agravo de instrumento.

Observo, contudo, que a agravante não logrou êxito em demonstrar a presença de argumentos capazes de ensejar a mudança de entendimento deste relator, conforme a seguir explanado.

Conforme se constata da análise do processo administrativo acostado aos autos (nº 10880.043915/94-95), a SPU considerou que, muito embora o autor tenha figurado como procurador do outorgante vendedor, na transferência do domínio útil de imóvel objeto de aforamento da União, o instrumento de mandato demonstra, na verdade, que a sua intenção foi a de transferir todos os direitos sobre o domínio útil do imóvel.

Com isso, foi atribuída ao autor a condição equivalente a que ocorreria numa cessão de direitos, a ensejar a sua responsabilidade pelos débitos apurados a título de laudêmio, por enquadrar-se nas disposições do artigo 3º do Decreto-lei n.º 2.398, de 21 de dezembro de 1987, *in verbis*:

*"Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos."* (gg.nn)

Inobstante essa conclusão, na decisão proferida a fls. 181, consignei que o entendimento deste Tribunal é no sentido de que, para efeito de cobrança das receitas patrimoniais em questão, a responsabilidade é, a princípio, do sujeito passivo que consta registrado no cadastro do imóvel.

Nesse sentido, os documentos colacionados aos autos atestam que o imóvel encontrava-se aforado à Lage Mourão Gozzi, que outorgou a procuração ao autor, tendo sido autorizada a transferência pela SPU, à Liandra Maria Gonçalves (fls. 72 e fls. 77/78).

Desse modo, não prospera a pretensão de reforma da decisão agravada, porquanto presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela, nos termos do artigo 273 do CPC, à vista do *fumus boni iuris*, demonstrado pelos documentos colacionados aos autos, assim como do *periculum in mora*, em virtude da ameaça de dano de difícil reparação decorrente da inclusão do nome do autor em cadastro de inadimplentes.

Igualmente, não merece guarida a alegação de suspensão da exigibilidade do crédito tributário ao depósito do montante integral do débito discutido, porquanto, consoante entendimento pacificado no âmbito do STJ e deste Tribunal, a "taxa" de ocupação e o laudêmio, cobrados pela União, não possuem natureza tributária.

A primeira refere-se a uma remuneração pela utilização de um bem público, e, o segundo, constitui o valor pago, em caso de transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, ou mesmo na hipótese de cessão de direito a eles relativos.

Assim, a eles não se aplicam as disposições do Código Tributário Nacional, notadamente, no que se refere, na hipótese, às regras de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas no art. 151 do CTN.

Trata-se, na verdade, de relação de Direito Administrativo, à qual se aplica a regra geral prevista no art. 273 do CPC, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito em sede de antecipação de tutela, cujos requisitos encontram-se presentes, consoante fundamentação acima.

Elucidando entendimento acima, o seguinte precedente deste Tribunal:

*ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AFORAMENTO. TRANSMISSÃO DO DOMÍNIO ÚTIL POR ESCRITURA PÚBLICA REGISTRADA. LEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. 1. Recurso de apelação interposto pela União contra sentença proferida nos autos de execução fiscal, referente a créditos decorrentes de foro de imóvel submetido ao regime de enfiteuse administrativa, que julgou extinta a execução, reconhecendo a ilegitimidade passiva da executada. 2. O crédito exequendo refere-se a foro de imóvel submetido a regime de aforamento ou enfiteuse, regidos pelo Decreto-lei nº 9.760, de 05.09.1946, e Decreto-lei nº*

2.398, de 21.12.1987 e subsidiariamente, aplicam-se as disposições do Código Civil de 1916, mantidas por força do artigo 2.038 do Código Civil de 2002. Não se trata, portanto, de crédito de natureza tributária, mas de receita patrimonial da União. 3. Equivocada a referência da r. sentença aos artigos 130 e 131 do Código Tributário, de aplicação restrita ao imposto incidente sobre o domínio útil, v.g., imposto sobre a propriedade territorial rural (CTN, artigo 29), ou predial e territorial urbano (CTN, artigo 32). 4. A enfiteuse é direito real sobre coisa alheia (CC/1916, artigo 674, I), e somente se adquire com a transcrição ou inscrição - atualmente denominada registro - no Registro de Imóveis, nos termos do artigo 676 do CC/1916 e artigo 1.227 do CC/2002, que remetem, respectivamente, ao artigo 860, parágrafo único e artigo 1.245, §1º, segundo os quais, enquanto não registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel. 5. No caso de enfiteuse, portanto, enquanto não devidamente registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil. Nesse sentido, dispõe o artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946 que o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo artigo 3º, §4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987. 6. Assim, em tese, assiste razão à apelante, ao sustentar que, no caso de enfiteuse, portanto, enquanto não devidamente registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil. 7. No caso dos autos, ao contrário do que consta na r. sentença e no recurso de apelação, a executada transmitiu definitivamente, por venda e compra, o domínio útil do imóvel. 8. O sujeito passivo da obrigação de pagamento do foro é o enfiteuta ou foreiro, ou seja, o titular do domínio útil do imóvel, nos termos do artigo 678 do Código Civil de 1916. Assim, sendo os créditos exigidos relativos ao foro de períodos posteriores à venda do domínio útil pela executada, é patente a sua ilegitimidade passiva para a execução fiscal. 9. Apelação improvida. (AC 00027037420084039999, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 215 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

À vista dos argumentos acima expendidos, não se verifica a relevância da fundamentação da agravante, bem como o perigo na demora, a ensejar a aplicação da suspensão prevista no art. 558 do CPC.

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Abra-se vista ao agravado para contraminuta (art. 527, V, do CPC).  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018153-08.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.018153-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PAULO PAGNONCELLI  
ADVOGADO : MS005660 CLELIO CHIESA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00061401920134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por PAULO PAGNONCELLI em face de decisão proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido formulado em sede antecipação da tutela, por meio do qual o agravante objetiva a suspensão da exigibilidade dos créditos lançados pela ré, relativos à taxa de

ocupação dos terrenos da União.

Alega o agravante, em síntese, que foi imputada ao autor a ocupação de três terrenos da União, identificados pelos Registros Imobiliários Patrimoniais - RIP's nºs 8113.0000176-90, 8113.0000175-09 e 8113.0000174-28.

Contudo, a taxa de ocupação deve se dar apenas sobre uma das áreas, pois, embora o pedido de cadastramento das áreas tenha ocorrido em nome de três Rip's, o agravante nunca ocupou as áreas de Rip's 8113.0000175-09 e 8113.0000174-28, as quais sequer poderiam ter sido ocupadas, pois estão em Área de Preservação Permanente, circundadas por um rio e faixa de praia.

Aduz que procedeu à devolução imediata desses terrenos à União, conforme comprova o ofício nº 0375/2012/SPU/SC, expedido pela Secretaria do Patrimônio da União, no qual consta a reconhecimento deste cancelamento, com a determinação de extinção das execuções fiscais existentes a partir do pedido de devolução, formulado em 25/05/2005.

À vista de tais considerações, pleiteia a declaração de nulidade das cobranças de taxas relativas aos Rip's não ocupados, com a decretação da extinção das execuções fiscais nºs 0002227-68.2009.4.03.6000 e 0012688-36.2008.4.03.6000, que tramitam perante a 6ª Vara Federal de Campo Grande, tendo em vista inexistir hipótese tributária a ensejar a exação.

Ressalta que, contrariamente ao considerado pelo Juízo de origem, não há necessidade de dilação probatória para a mensuração dos terrenos e avaliação do valor do metro quadrado atribuído pela União, porquanto o agravante colacionou aos autos as provas necessárias para a demonstração das incorreções perpetradas pela ré no cálculo da taxa de ocupação, o que se verifica especialmente pelo parecer técnico de avaliação mercadológica de áreas de terras de marinha anexado aos autos (fls. 38/54). Salienta, a esse respeito, que as execuções já estão devidamente garantidas por penhora, não gerando nenhum risco para a agravada a sua suspensão.

Aduz que, inobstante a alegação do Juízo de origem de ausência de perigo na demora, é certo que a não suspensão da execução poderá gerar prejuízos irreparáveis ao agravante, já que a execução fiscal nº 0008149-66.2004.403.6000 está em fase de praxeamento de bens, consoante comprova documento colacionado aos autos.

Em termos jurídicos, afirma que a taxa de ocupação de terrenos da marinha preenche todos os requisitos do art. 3º do CTN, o que caracteriza a sua natureza jurídica de tributo. Ocorre que, não obstante referido tributo ser tratado como taxa, não há um serviço público específico e divisível prestado pelo Estado, consoante estabelece o art. 145 da CF e arts. 77 e 79 do CTN, o que caracteriza sua patente inconstitucionalidade. Aduz, a esse respeito, que a base de cálculo da taxa de ocupação rege-se pelo art. 1º do Decreto-lei 2.398/1987, cujas disposições não medem a intensidade do suposto serviço prestado pelo ente estatal, limitando-se a tributar com base na capacidade contributiva, como um legítimo imposto.

Por fim, requer, para fins de prequestionamento, a análise dos dispositivos citados, a saber: art. 3º, 77 e 79, todos do CTN, art. 145 da Constituição Federal e art. 273 do CPC.

Desse modo, presentes os requisitos autorizadores da medida antecipatória prevista no art. 273 do CPC, pleiteia seja declarado liminarmente, nos termos do art. 527, III, do citado diploma processual, a suspensão da exigibilidade dos créditos lançados pela agravada. Caso não seja deferida a liminar, nos termos do citado art. 527, requer seja declarada a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários lançados pela agravada, à vista da verossimilhança das alegações aduzidas no presente recurso.

É o breve relato. **DECIDO.**

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, por meio do qual o autor Paulo Pagnoncelli objetiva a suspensão da exigibilidade dos créditos lançados pela União Federal e cobrados em execuções fiscais em trâmite, relativos às taxas de ocupação dos terrenos da União, consubstanciados nos Rip's 8113.0000176-90, 8113.000175-09 e 8113.000174-28.

Inicialmente, cabe considerar que, consoante entendimento pacificado no âmbito do STJ e deste Tribunal, a "taxa" de ocupação de terrenos de marinha não se enquadram no conceito de crédito tributário, mas de receita patrimonial cobrada pela União em virtude da utilização de um bem público. Sua natureza jurídica é, portanto, de preço público.

Trata-se de uma relação inserida no âmbito de Direito Administrativo, razão pela qual não prosperam as alegações do recorrente quanto à natureza jurídica de tributo da taxa cobrada, bem como de sua suposta inconstitucionalidade, por violação às disposições do art. 3º, 77 e 79, todos do CTN, art. 145 da Constituição Federal. Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ, *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - TAXA DE OCUPAÇÃO DE TERRENOS DE MARINHA - DIREITO PATRIMONIAL - PRAZO PRESCRICIONAL - ART. 177, CC/16 - LEIS 9.636/98, 9.821/99, MP 152 E 10.852/04*

*- DECRETO-LEI 20.910/32 - ANALOGIA - EXISTÊNCIA DE NORMAS DE DIREITO PÚBLICO - PRINCÍPIO DA SIMETRIA - APLICAÇÃO. 1. Os terrenos de marinha são bens públicos que diferem da propriedade comum por se destinarem historicamente à defesa territorial e atualmente à proteção do meio ambiente costeiro, cuja ocupação mediante o pagamento de taxas e laudêmio decorre de uma relação de Direito administrativo entre a União e o particular. 2. Fixada a natureza do regime jurídico da taxa de ocupação, aplicam-se-lhe os prazos decadencial e prescricional previstos nas normas de Direito Público, já que no processo integrativo o intérprete deve buscar, prioritariamente, no próprio Sistema de Direito Público as normas aplicáveis por analogia. 3. Existência de norma jurídica de Direito Público idônea a suprir a lacuna normativa: art. 1º do Decreto-lei n. 20.910/32 para o prazo de cobrança executiva. Princípio da simetria. Inaplicabilidade do art. 177 do CC/16, nos termos do art. 2038, § 2º, do CC/02. 4. Aplicação do prazo quinquenal de prescrição até o advento da Lei n. 9.363/98. 5. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 200800690940, ELIANA CALMON - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/08/2009 ..DTPB:.)*

No mais, o agravante aduz que a União cometeu equívocos na base de cálculo da taxa de ocupação, pois procedeu à apuração sobre áreas que nunca foram ocupadas pelo agravante (Rip's 8113.0000175-09 e 8113.0000174-28), tendo a própria Secretaria do Patrimônio da União determinado o cancelamento das dívidas ativas decorrentes destas áreas, consoante ofício colacionado aos autos.

Da leitura do ofício em questão (fls. 93/94), extrai-se que a SPU acatou o pedido de devolução dos Rip's 81130000174-28 e 81130000175-09, e procedeu ao cancelamento de sua utilização, a partir de 25/05/2005. Com vistas ao "saneamento financeiro dos imóveis descritos", consta, no referido documento, que foram solicitadas providências para cancelamento dos processos administrativos de inscrição em dívida ativa n's 04972.501038/2008-24, 04972.626311/2008-22, 04972.500061/2011-74 e 04972.500068/2011-19, tendo em vista conterem somente débitos posteriores a 25/05/2005, data do cancelamento dos Rip's 81130000174-28 e 81130000175-09.

A documentação acostada aos autos demonstra que, em face do agravante, foram ajuizadas três execuções fiscais, objetivando a cobrança da taxa de ocupação.

As execuções fiscais de n's 000227-68.2009.4.03.6000 e 0012688-36.2008.4.03.6000, com trâmite perante a 6ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, ao contrário do alegado pelo autor, não estão em fase de praxeamento dos bens. Consoante se extrai das informações contidas nos andamentos processuais colacionados a fls. 107 e fls. 123, não há notícia de penhora de bens do executado.

A constrição alegada pelo agravante ocorreu na execução fiscal nº 2004.60.00.008149-1, com trâmite perante a 5ª Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais de Campo Grande/MS, que tem por objeto a cobrança da taxa de ocupação referente aos períodos de 2001 a 2003, tratando-se, portanto, de débitos relativos a períodos anteriores ao cancelamento efetuado pela SPU (25/05/2005).

Além disso, da análise da CDA acostada a fls. 185/187, verifica-se que o processo administrativo que fundamenta a execução fiscal em comento é o de nº 04972 501388/2004-67, extraindo-se, contudo, que se trata de número que não guarda correspondência com aqueles mencionados no ofício de cancelamento das inscrições em dívida ativa (n's 04972.501038/2008-24, 04972.626311/2008-22, 04972.500061/2011-74 e 04972.500068/2011-19).

À vista de tais considerações, constata-se, nesta análise sumária, que o agravante não logrou êxito em comprovar a verossimilhança das alegações. Além disso, não se verifica o alegado perigo na demora, em virtude de possível praxeamento de bens do executado, já que não há notícia de constrição judicial e leilão nas execuções fiscais n's 000227-68.2009.4.03.6000 e 0012688-36.2008.4.03.6000.

No tocante à exação perpetrada pela execução fiscal de nº 2004.60.00.008149-1, conforme acima narrado, o agravante não logrou êxito em demonstrar a existência de vícios, notadamente porque os períodos cobrados a título da taxa de ocupação são anteriores ao pedido de cancelamento realizado junto à SPU, além tratar-se de cobrança que tem por base processo administrativo diverso daqueles mencionados no cancelamento noticiado a fls. 93/94.

Por fim, no que concerne às alegadas incorreções na mensuração dos terrenos e avaliação do valor do metro quadrado atribuído pela União, é certo que se trata de questão que demanda dilação probatória, devendo ser analisada com maior profundidade e cautela, dada sua complexidade. Esclareça-se que o laudo elaborado por técnicos contratados pelo agravante não podem ensejar, em sede de cognição sumária, a conclusão pelas alegadas inconsistências, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório.

Desse modo, impõe-se a manutenção da decisão agravada, porquanto ausentes os requisitos previstos no art. 273 do CPC para a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, V, do CPC).  
Intimem-se.



São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025308-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025308-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : FRANCISCO NATAL PARMIGIANO  
ADVOGADO : SP033529 JAIR MARINO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES  
ADVOGADO : SP160544 LUCIANA VILELA GONÇALVES e outro  
PARTE RE' : RAFAEL PARMIGIANO -ME e outros  
: RAFAEL PARMIGIANO  
: ROSANGELA REBIZZI PARMIGIANO  
: CRISTHIANE REBIZZI PARMIGIANO  
: TATHIANA REBIZZI PARMIGIANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00170465920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Natal Parmigiano, diante da decisão que não concedeu o efeito suspensivo aos embargos à execução de título extrajudicial.

Narra que, na qualidade de devedor solidário, está sendo executado para o pagamento da quantia de R\$ 3.007.826,22, atualizada para fevereiro de 2005, relativa ao Contrato de Abertura de Crédito Fixo, razão pela qual opôs embargos à execução, em que se apontam a existência de vícios no contrato, consistentes no anatocismo, utilização da TJLP como taxa de juros e correção monetária, cobrança de multa de 10% e prestações a vencer incluídas de encargos de inadimplência, encargos abusivos e ilegais cobrados pelo banco agravado e que descaracterizariam a mora dos supostos devedores do contrato, dentre os quais, o ora agravante.

Requer, pois, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, porquanto demonstrado o *fumus boni juris*, bem como o *periculum in mora*, consistente nos prejuízos advindos do prosseguimento da execução, "UMA VEZ QUE O BEM IMÓVEL PENHORADO SERÁ LEVADO À PRAÇA E CERTAMENTE ARREMATADO POR VALOR INFERIOR A 50% (CINQUENTA POR CENTO) DA AVALIAÇÃO".

Decido.

O comando processual civil estabelece a regra geral da não suspensividade da execução pela oposição dos embargos do devedor, importando dizer, dessa forma, que mesmo opostos os embargos, a execução prosseguirá normalmente. Excepcionalmente, o parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil, implementado pela Lei n. 11.382/2006, estabelece que o juiz, a requerimento do embargante, poderá "atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Vale dizer, os embargos somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresse pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os seguintes requisitos, necessários e cumulativos, a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

*In casu*, não se comprovou que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação, não se afigurando argumento suficiente, por si só, o fato de existir bens penhorados e a possibilidade de serem alienados, ou, ainda, de futuras constrições ocorrerem no patrimônio do executado.

Com efeito, na esteira da jurisprudência firmada em torno do tema, a "penhora de bem é uma consequência natural da execução, não servindo, por si só, para justificar a concessão de efeito suspensivo aos embargos, que só deve ser deferido em casos excepcionais" (TRF 5ª Região, AG 2009.05.00.033863-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed.

Margarida Cantarelli, j. 07.07.2009, v.u).

Nessa mesma esteira de entendimento, faço transcrever outros precedentes:

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR QUE OBJETIVA A SUSPENSÃO DE LEILÃO E DE QUALQUER ATO EXPROPRIATÓRIO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL AOS QUAIS NÃO FOI ATRIBUÍDO EFEITO SUSPENSIVO. PENDÊNCIA DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL QUE IMPUGNA O ACÓRDÃO REGIONAL QUE MANTEVE O INDEFERIMENTO DO EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS, FUNDADO NA INEXISTÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE DO DIREITO E NA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA POSSIBILIDADE DE DANO GRAVE DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. 1. A ação cautelar, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tem contornos próprios de processo acessório ao processo principal, que, in casu, consiste em recurso especial (pendente de juízo de prelibação) interposto em face de acórdão regional que, em sede de agravo interno em agravo de instrumento, manteve decisão interlocutória que não atribuiu efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, pelos seguintes fundamentos: 'Aplicáveis ao caso os dispositivos da Lei n.º 11.382/06, os quais suprimiram o § 1º do art. 739 do CPC, que preceituava deverem os embargos ser sempre recebidos com efeito suspensivo, bem como acrescentaram o art. 739-A ao CPC, o qual preceitua que, de regra, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se, a requerimento da embargante, houver relevância na fundamentação e o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Eis o texto da norma: 'Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo § 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.' Assim, não vislumbro empecilhos à aplicação do aludido dispositivo às execuções fiscais, pois que, de acordo com o art. 1º da LEF, as normas do Código de Processo Civil aplicam-se subsidiariamente à Lei n.º 6.830/80, quando com estas não colidentes. Nesse passo, impende destacar que na Lei de Execuções Fiscais não há previsão de que os embargos à execução serão recebidos no efeito suspensivo. Deveras, tal ilação decorria de aplicação do § 1º do art. 739 do CPC, o qual foi revogado pela Lei nº 11.382/2006. Do mesmo modo, restou alterado o art. 791, inciso I, do CPC, que passou a preceituar: 'Art. 791. Suspende-se a execução: I - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução (art. 739-A);' Resta, portanto, permitida a inferência de que os embargos à execução fiscal, recebidos já na vigência da Lei n.º 11.382/06, somente terão o condão de suspender a execução fiscal se, além da garantia do juízo (o que se verifica atendido no caso, com penhora de bens avaliados em montante superior à dívida - fl. 247/248), haja verossimilhança na alegação e o prosseguimento da execução, manifestamente, possa causar grave dano de difícil ou incerta reparação, ex vi do art. 739-A, §1º, do CPC. Ora, na espécie não me parece tenha restado configurada a presença de dano irreparável ou de difícil e incerta reparação a justificar a tutela de urgência. Com efeito, a mera prossecução do executivo fiscal não preenche o suporte fático atinente ao dano contido no art. 739-A do CPC, sendo necessária, para tanto, a demonstração de risco concreto, ausente na hipótese em questão. Registro que não há sequer alegação de fato nesse sentido. Quanto à matéria alegada na inicial dos embargos à execução, restringiu-se à afirmação de invalidade das CDAs, seja por (a) ausência de lançamento em razão da constituição por declaração, seja por (b) indicação de diplomas legais inaplicáveis no corpo das CDAs. Quanto a essas alegações, não se faz presente a verossimilhança, pois a constituição dos créditos por declaração é aceita de forma pacífica na jurisprudência e a indicação de diplomas legais equivocados, por si só, não tem o condão de invalidar o título. Ademais, cabe sinalar que o legislador, ao reformar o Código de Processo Civil, buscou dar maior efetividade à execução, priorizando, neste caso, o interesse do credor e afastando a possibilidade de prosseguimento apenas na hipótese de existir grave risco de dano irreparável, de caráter específico. Dano que não se confunde com aquele inerente a toda execução: a oneração do patrimônio do devedor e todos os seus reflexos.' 2. Malgrado a requerente, ora agravante, enfatize que o presente pleito cautelar não objetiva a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial, pendente de admissibilidade, mas, sim, a suspensão dos leilões aprazados ou de quaisquer atos expropriatórios, com base no poder geral de cautela do juiz, revela-se nítida a equivalência dos pedidos confrontados, razão pela qual aplicável o entendimento cristalizado nas Súmulas 634 e 635, do STF, verbis: 'Súmula 634 - Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem.' 'Súmula 635 - Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade.' 3. Deveras, é cediço que o STJ, em casos excepcionais, tem deferido efeito suspensivo a recurso especial ainda não admitido ou ainda não interposto, com o escopo de evitar teratologias, ou a fim de obstar os efeitos de decisão contrária à jurisprudência pacífica desta Corte Superior, em hipóteses em que demonstrado o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não é o caso. 4. In casu, o acórdão especialmente recorrido manteve o indeferimento do efeito suspensivo aos embargos à execução, sob o fundamento de que não atendidos os requisitos legais da verossimilhança das alegações expendidas e da comprovação de que o prosseguimento da execução, manifestamente, possa causar ao executado grave dano de

difícil ou incerta reparação, o que configura matéria imbricada com o contexto fático-probatório dos autos, insindacável ao STJ, em sede de recurso especial, ante o teor da Súmula 7 desta Corte. 5. Conseqüentemente, a aparente ausência de plausibilidade da insurgência especial, conjugada ao não esgotamento da competência do Tribunal de origem, conduz ao indeferimento liminar da medida cautelar pleiteada. 6. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:"

(AGRM 200901475486, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/10/2009 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEIXOU DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ART. 739-A DO CPC - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. 1. Os embargos opostos à execução fiscal não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006. 2. A reforma operada pela Lei nº 11.382/2006 - que tem aplicação imediata nos processos em curso - cuidou de fortalecer a posição do credor, razão pela qual deve incidir nas ações executivas fiscais em andamento para preencher a lacuna existente na Lei de Execuções Fiscais no tocante aos efeitos dos embargos. 3. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º. Precedentes do STJ. REsp 1272827/PE, submetido ao art. 543-C do CPC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013. 4. A possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação. 5. No tocante à garantia do juízo, foi penhorada fração ideal de imóvel pertencente ao representante legal da empresa executada (JOSÉ BUISCHI NETO) sobre o qual, conforme consta de fls. 111/112, recaem outras penhoras decorrentes de ações em trâmite perante a Justiça Estadual e Trabalhista. Ademais, não consta do instrumento o valor em que foi avaliado o imóvel penhorado, a revelar a suficiência ou não da garantia, em satisfação do débito cobrado (R\$ 41.300,00 em maio/2002 - fls. 94/100). 6. Ausentes os requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, não deve mesmo ser paralisado o curso da ação executiva fiscal. 7. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 00017968420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. EFEITO SUSPENSIVO. CPC, ART. 739-A. APLICABILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. O art. 739-A do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06, dispõe que o juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. 3. Essa disposição não é incompatível com a Lei n. 6.830/80 e vai ao encontro das regras que condicionam a suspensão do crédito tributário ao respectivo depósito integral e em dinheiro (CTN, art. 151, II; STJ, Súmula n. 112) além da faculdade que a Fazenda Pública desfruta de, em qualquer fase do processo, requerer o reforço da penhora (STJ, AGREsp n. 1.035.672, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.08.09; AGA n. 1.133.990, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.08.09; REsp n. 1.024.128, Rel. Herman Benjamin, j. 13.05.08). 4. A possibilidade de haver a alienação judicial de bens não configura, por si só, grave dano de difícil ou incerta reparação, considerando que no caso de procedência dos embargos, o executado poderá receber o produto da arrematação, acrescido de eventual diferença em relação ao valor da alienação do bem (CPC, art. 694, § 2º). Ademais, conforme certidão de fl. 96, a penhora efetivada não garante integralmente a execução fiscal. 5. Agravo legal não provido."

(AI 00075437820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036521-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036521-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : COMISSAO DOS REPRESENTANTES DO CONDOMINIO EDIFICIO  
MIRANTE CAETANO ALVARES II e outros. e outros  
ADVOGADO : SP053034 JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00165194920094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão que admitiu o agravo de instrumento, mas indeferiu o efeito suspensivo.

Requer a parte embargante a reforma da decisão, sustentando, em síntese: a) contradição decorrente do fato de que o pagamento de INSS, IPTU, ISS e água, tanto quanto o pagamento dos valores destinados à construção do empreendimento, possuem para a agravante a mesma natureza jurídica, indenizatória, não sendo cabível a exigência de caução para uma coisa e outra não; b) omissão no tocante a não diferenciação do pagamento indenizatório do INSS, IPTU, ISS e água dos aportes para a construção do empreendimento, e quanto a ausência de indicação de qual dos incisos do § 2º do artigo 475-O do CPC se enquadra a possibilidade da dispensa da caução. Busca o prequestionamento da matéria.

É o relatório.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Verifica-se da argumentação trazida aos autos que a embargante pretende rediscutir teses e provas, restando clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência é unânime no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada.

Cumprido salientar, ademais, que o julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pelas partes, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão.

Por fim, ressalto que é descabida a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento, a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ - EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG - 1ª Turma - rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.*

*3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.*

*4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.*

*5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."*

*(STJ - EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT - 4ª Turma - rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, j. 18/12/2012, DJe 01/02/2013)*

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023767-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023767-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1137/3792

ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS  
AGRAVADO : LUIZ MOGIONI GARCIA e outro  
: JANETE MUNHOZ GARCIA  
ADVOGADO : SP170720 CESAR AUGUSTO ALVES DE CARVALHO e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00025769620134036108 3 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, indeferiu seu ingresso no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, na qualidade de substituta processual da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a conseqüente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela

Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1981 (fl. 21), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.015490-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : AMAURI DE CASTRO  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : PE003069 TATIANA TAVARES DE CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00074446620124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelo agravado, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, não admitiu seu ingresso no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, com a exclusão da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a conseqüente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que podem afetar os recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2012 ..DTPB:.)



Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1983 (fl. 29vº), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019064-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019064-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : MARIA JOSE TEODORO DA ROCHA e outro  
: MANOEL ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
INTERESSADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087689120124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, não admitiu o seu ingresso no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, com a exclusão da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a conseqüente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que podem afetar os recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar**

*documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como**

se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1983 (fl. 38), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018903-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018903-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : EDINALDO FERREIRA DE FRANCA e outro  
: MARIA FRANCISCO DE FRANCA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
INTERESSADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00043501320124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, não admitiu o ingresso da CEF do feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa

Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos,**

com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1983 (fl. 28vº), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007668-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007668-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : JOSE SILAS DO NASCIMENTO GONCALVES e outro  
: MARIA ISABEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP171238 ENEIDE APARECIDA DANIEL DE CASTRO GUEDES e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00008768520134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação de responsabilidade obrigacional ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seus imóveis, decorrentes de vício de construção, indeferiu o ingresso da CEF no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, na qualidade de substituta processual da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a conseqüente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro

da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha**

de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.**

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, os contratos de financiamento foram firmados em 1990 e 2004 (fls. 36, 36º), dentro do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a necessidade de intervenção da CEF. Desse modo, concluo pela presença de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017576-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017576-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro
AGRAVADO	: NANCI APARECIDA PLANA
ADVOGADO	: SP265683 LUCIANA DARIO e outro
PARTE RE'	: SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	: RJ110807 LEONARDO DE LIMA E SILVA BAGNO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00055183820124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO



Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação de indenização securitária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, declarou extinto o processo em relação à CEF e declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para manter a CEF na lide, na qualidade de substituta processual da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984 (fl. 73), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018993-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018993-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : MAURICI DE OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005585120124036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelo agravado, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, não admitiu o ingresso da CEF no feito e declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as

apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 30/09/1988 (fl. 35), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.008537-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : ANTONIO BERNARDO DA SILVA e outro  
: OTILIA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00106829320124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, excluiu a CEF do feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como**

*assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.**

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1983 (fl. 29), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25069/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033366-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033366-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DOS SANTOS PINTO  
ADVOGADO : SP149680 MARCIO ROBERTO GUIMARAES  
No. ORIG. : 09.00.00096-1 A Vr LORENA/SP

#### **DESPACHO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade oposta por JOSÉ DOS SANTOS PINTO, no bojo de execução fiscal movida para cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre trabalho desempenhado em obra de construção civil.

Em seu apelo, fls. 32/34, a União Federal apresenta documentos novos, não apresentados anteriormente.

Em que pese ter o recorrido sido intimado para apresentar suas contrarrazões, sem que as tivesse apresentado, impõe-se intimá-lo novamente, para que se manifeste especificamente a respeito da juntada destes documentos novos.

Assim, **intime-se o recorrido, para que se manifeste acerca dos documentos novos de fls. 32/34.**

Após, tornem os autos conclusos, para julgamento.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005321-72.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005321-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ANTONIO OLINTO DINIZ JUNQUEIRA  
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00053217220104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos termos do artigo 285-A, julgou improcedente os pedidos formulados na inicial.

Insurge-se o autor Antônio Olinto Diniz Junqueira, argüindo pela inconstitucionalidade das exações cobradas, a título de contribuição para o **FUNRURAL**.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece provimento.

Sobre a sistemática do **funrural**, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo **funrural**".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na*



*Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)*

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. **funrural**. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010) São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u, j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.*

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confirma-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC*

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

Considerando que a ação foi movida em 07/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ademais, não cabe condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que a União nem se quer foi citada no presente feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016227-89.1994.4.03.6100/SP

98.03.091293-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal e outro  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP064667 EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARA PEREZ DE MARTINI  
ADVOGADO : SP071885 NADIA OSOWIEC  
No. ORIG. : 94.00.16227-8 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de demanda proposta por Clara Perez de Martini em face do INSS e da União Federal, objetivando as diferenças entre os valores devidos e os efetivamente pagos, relativamente à pensão estatutária vitalícia. Sentenciado o feito, subiram os autos a este Tribunal, sendo negado seguimento às apelações do INSS e da União, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil. Foram interpostos agravos legais por parte da União e do INSS, sendo negado provimento ao recurso da União e dado parcial provimento ao recurso do INSS.

Antes do decurso do prazo para os entes interpirem recurso especial e extraordinário, sobreveio a informação da União, no sentido de que a autora foi excluída da folha de pagamento do Ministério da Educação em 30.01.2006, em razão do seu falecimento, acostando documento do órgão pagador nesse sentido (fls. 107/111).

À fl. 113, houve a suspensão do processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como a intimação do causídico da autora a fim de que informasse eventual existência de herdeiros da falecida, para efeito de habilitação nos autos, não sobrevivendo resposta (fl. 116).

Requerem, pois, a União e o INSS, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

Decido.

Levando-se em conta o fato de o óbito da autora ter ocorrido em 2006, sem manifestação de eventuais herdeiros até o presente momento, bem como a advogada da autora não ter respondido acerca de eventual interesse de sucessores na habilitação aos autos, é caso de extinção da demanda sem resolução do mérito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgo extinta a demanda sem resolução do mérito.

Sem condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, em razão da autora ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1106533-55.1997.4.03.6109/SP

2008.03.99.050261-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : IPE AGRO AVICOLA LTDA  
ADVOGADO : SP101986 WILNEY DE ALMEIDA PRADO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 97.11.06533-9 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação da União contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos em epígrafe, julgou procedente a ação.

Insurge-se o recorrente, argüindo pela constitucionalidade das exações cobradas, a título de contribuição para o **FUNRURAL**.

É o relatório.  
Decido.

O recurso merece provimento.

A controvérsia jurídica suscitada na presente ação envolve a denominada contribuição do produtor rural pessoa jurídica (Novo Funrural) que tem como base de cálculo a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

No caso em tela, a autora é pessoa jurídica de direito privado, adquirente de produtos rurais, de tal sorte que a disciplina jurídica do empregador rural, regulamentando o dispositivo constitucional relativo à Seguridade Social (art. 195 da CF), estava prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94 que, em sua redação original, assim disciplinava: Art. 25 - A contribuição prevista no art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

Nota-se, portanto, que, apesar da Constituição Federal ter previsto o dever de contribuir para a Seguridade Social, tendo como base de cálculo o resultado da comercialização da produção, apenas aos segurados especiais (§8º do artigo 195, CF); a Lei nº 8.870/94, em seu artigo 25, estendeu a referida exação aos empregadores rurais pessoas jurídicas.

Constatava-se, outrossim, que a contribuição destinada à Seguridade Social devida pelo segurado produtor rural pessoa jurídica, incidente sobre a comercialização de produtos, não possuía parâmetro no art. 195 da CF, o que levava a concluir que tal contribuição consubstanciava-se em nova fonte de custeio, consoante previsto pelo §4º do art. 195, que exigia lei complementar para a sua instituição.

Dito de outro modo, as modificações introduzidas no art. 25 da Lei nº 8.870/94, relativamente aos produtores rurais pessoa jurídica, dada a falta de correspondência com a Constituição, acabavam por criar uma nova contribuição para a Seguridade Social, a qual deveria ter sido veiculada por lei complementar.

Tanto assim o é, que o Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 1.103-DF -, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ de 25/04/1997, declarou inconstitucional o parágrafo 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94, nos seguintes termos:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À SEGURIDADE SOCIAL POR EMPREGADOR, PESSOA jurídica, QUE SE DEDICA À PRODUÇÃO agro -INDUSTRIAL (§ 2º DO ART. 25 DA LEI Nº 8.870, DE 15.04.94, QUE ALTEROU O ART. 22 DA LEI Nº 8.212, DE 24.07.91): CRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO QUANTO À PARTE AGRÍCOLA DA EMPRESA, TENDO POR BASE DE CÁLCULO O VALOR ESTIMADO DA PRODUÇÃO AGRÍCOLA PRÓPRIA, CONSIDERADO O SEU PREÇO DE MERCADO. DUPLA INCONSTITUCIONALIDADE (CF, art. 195, I E SEU § 4º) PRELIMINAR: PERTINÊNCIA TEMÁTICA.**

1. Preliminar: ação direta conhecida em parte, quanto ao § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94; não conhecida quanto ao caput do mesmo artigo, por falta de pertinência temática entre os objetivos da requerente e a matéria impugnada.

2. Mérito. O art. 195, I, da Constituição prevê a cobrança de contribuição social dos empregadores, incidentes sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; desta forma, quando o § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94 cria contribuição social sobre o valor estimado da produção agrícola própria, considerado o seu preço de mercado, é ele inconstitucional porque usa uma base de cálculo não prevista na Lei Maior.

3. O § 4º do art. 195 da Constituição prevê que a lei complementar pode instituir outras fontes de receita para a seguridade social; desta forma, quando a Lei nº 8.870/94 serve-se de outras fontes, criando contribuição nova, além das expressamente previstas, é ela inconstitucional, porque é lei ordinária, insuscetível de veicular tal matéria.

4. Ação direta julgada procedente, por maioria, para declarar a inconstitucionalidade do § 2º da Lei nº 8.870/94.

No julgado acima, verifica-se que a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94, mas não conheceu da ação quanto ao caput e seus incisos, tão somente em razão da ausência de pertinência temática entre os objetivos da requerente e a matéria impugnada, revelando dizer não ter sido afastada a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos.

Definiu-se que as ofensas perpetradas à Constituição Federal eram da mesma ordem que a da ADI acima mencionada, pois as contribuições questionadas não se subsumiam às hipóteses autorizadas pelo art. 195, nem tampouco se enquadravam na competência residual admitida no parágrafo 4º desse mesmo dispositivo constitucional, vez que não tinha sido instituída por lei complementar, mas através de lei ordinária.

No entanto, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", afastou-se a necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

A esse respeito, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. funrural. PRODUTOR RURAL PESSOA jurídica. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero re julgamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, gora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/ funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

Não bastasse, vale mencionar que o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, nos autos do Recurso Extraordinário (RE) nº 363.852/MG, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, que cuidavam da constitucionalidade da contribuição social incidente sobre a comercialização de produtos rurais pessoa física, denominada "Novo Funrural"; até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, viesse instituir a contribuição.

Malgrado debater a inconstitucionalidade da contribuição em relação ao empregador rural pessoa física, os argumentos utilizados pelos Ministros do STF se estendem ao empregador rural pessoa jurídica (art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.870/94), pois sustentam a necessidade de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio da seguridade social, ocorrência de bitributação e ofensa ao princípio da isonomia.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da

sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010". (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Desta feita, como já acima mencionado, com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01 que, em seu artigo 2.º, assim dispôs:

Art. 2º A Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigor com as seguintes alterações:

Art. 25. - A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001).

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA jurídica - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a

aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.(RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 03/11/1993, aplicável o prazo prescricional decenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001, o autor faz jus às contribuições recolhidas e comprovadas nos dez anos anteriores à propositura da presente ação, bem como a todas as contribuições recolhidas e comprovadas, até a declaração de legalidade das contribuições para o FUNRURAL, ou seja, até 1 de novembro de 2001.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043130-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO  
APELADO : METALURGICA KODAMA LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : SP065648 JOANI BARBI BRUMILLER  
No. ORIG. : 09.00.02107-1 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União, representada pela Caixa Econômica Federal-CEF, contra a sentença de fls. 67/70, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, "para reconhecer a ilegitimidade de parte

passiva dos co-executados sócios, Masanori Kodama e Márcia Kodama", com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com as suas custas e despesas processuais e com os honorários de seus advogados.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a inclusão dos apelados foi requerida com fundamento no art. 4º, V, da Lei n. 6.830/80 c. c. o art. 135, III, do Código Tributário Nacional;
  - b) "o não pagamento das contribuições devidas, no caso, o FGTS, por sócios à época, caracteriza infração à lei", nos termos do art. 23, § 1º, da Lei n. 8.036/90, com redação da Medida Provisória n. 2.197-43/01, e art. 47 do Decreto n. 99.684/90;
  - c) trata-se de responsabilidade objetiva, com fundamento no art. 136 do Código Tributário Nacional;
  - d) a apelada encerrou suas atividade e não há bens no seu nome, portanto, os sócios devem ser incluídos no pólo passivo, com fundamento no art. 135, III, do CTN;
  - e) presunção de certeza e liquidez da dívida inscrita;
  - f) não ocorrência da prescrição (fls. 77/82).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 86/89).

**Decido.**

**NDFG. Presunção de legitimidade.** A Notificação de Débito de Fundo de Garantia - NDFG, o Discriminativo de Dívida Inscrita - DDI e o Termo de Inscrição de Dívida - TID são atos de natureza administrativa, em relação aos quais incide a presunção de legalidade e legitimidade, nos termos da lição de Hely Lopes Meirelles:

***Presunção de legitimidade** - Os atos administrativos, qualquer que seja a sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde a exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não poderiam ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à legitimidade de seus atos, para só após, dar-lhes execução.*

(...)

*Outra consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de arguição de nulidade do ato, por vício formal ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante, e até a sua anulação o ato terá plena eficácia. (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo brasileiro, 13ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1988, p. 117-118.*

A cobrança dos depósitos do FGTS é regulada pela Lei n. 6.830/80, de modo que é aplicável ao respectivo título o disposto no seu art. 3º:

*Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

**Execução fiscal. FGTS. Sociedade limitada. Dissolução irregular. Redirecionamento aos Sócios. Art. 10 do Decreto n. 3.708/19. Possibilidade.** A execução fiscal decorrente do não pagamento das contribuições devidas ao FGTS é realizada nos termos da Lei n. 6.830/80, ressalvando-se, entretanto, a não incidência das disposições do Código Tributário Nacional, por não ter o débito natureza tributária, em conformidade com a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça. Aplicam-se, assim, as regras do Código Civil vigentes na data da constituição do débito para apurar a responsabilidade da empresa executada, em observância ao princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*.

Tratando-se de débito de sociedade limitada constituído antes da entrada em vigor do Novo Código Civil, em 11.01.03, a responsabilidade dos sócios submeter-se-á ao disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19:

*Os sócios-gerentes ou que derem nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.*

Infere-se do dispositivo acima que demonstrado o excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, os sócios responderão solidária e ilimitadamente com seus bens particulares para quitar o débito contraído pela sociedade. O ônus da prova, a princípio, incumbe à exequente, que deve demonstrar o excesso de mandato ou a infração à lei ou ao contrato, observando-se que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei. Inverte-se, entretanto, o ônus da prova quando o nome do sócio constar na CDA, caso em que ele deverá comprovar que não praticou ato com excesso de mandato ou com violação do contrato ou da lei.

Ressalte-se que somente aos débitos constituídos a partir da Medida Provisória n. 2.197.43/01, que alterou a



redação do inciso I, do §1º, do art. 23 da Lei n. 8.036/90, tornou dispensável a prova de infração à lei, já que a falta de depósito mensal devido ao FGTS é suficiente para constituir infração à lei, nos seguintes termos:

*Art. 23. Competirá ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social a verificação, em nome da Caixa Econômica Federal, do cumprimento do disposto nesta lei, especialmente quanto à apuração dos débitos e das infrações praticadas pelos empregadores ou tomadores de serviço, notificando-os para efetuarem e comprovarem os depósitos correspondentes e cumprirem as demais determinações legais, podendo, para tanto, contar com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma que vier a ser regulamentada.*

*§ 1º Constituem infrações para efeito desta lei:*

*I-não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001).*

É possível, assim, o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da sociedade limitada, desativada irregularmente, para executar débitos constituídos sob a égide do art. 10 do Decreto n. 3.708/19, caso em que responderá com os seus bens particulares para liquidar o débito fiscal:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA-PETITA. DIREITO INTERTEMPORAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Segundo o princípio de direito intertemporal tempus regit actum, aplica-se ao fato a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente.*

*3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedente: REsp 140564/SP, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ 17.12.2004.*

*4. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(STJ, REsp n. 657935/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.09.06)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SÓCIO. POLO PASSIVO. INFRAÇÃO À LEI. RESPONSABILIDADE.*

*1. A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS. Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.*

*2. Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceitua: "Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei." Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei.*

*3. O parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT". Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao FGTS. Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação ex lege e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, deve o sócio ser incluído no pólo passivo da execução fiscal.*

*4. Impõe-se observar no caso dos autos, contudo, que os sócios Rubens Daniel Alioto, Wanderlei Catanzaro e Marco Antônio da Silva Mendes entraram na sociedade em época posterior ao período da dívida, consoante se verifica no contrato social da sociedade (fls. 156/159), devendo permanecer no pólo passivo da ação, portanto, apenas os sócios Eugênio Consani e Otto Consani.*

*5. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.031205-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 06.12.10)*

*PROCESSUAL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO DA LIDE - ARTIGO 10 DO DECRETO Nº 3.708/1919 - NOMES NÃO CONSTAM DA CDA - FALÊNCIA - FORMA REGULAR DE EXTINÇÃO DA SOCIEDADE COMERCIAL.*

*I - Inadequada a aplicação das disposições do Código Tributário Nacional, tendo em vista a natureza não-tributária do Fundo de Garantia sobre Tempo de Serviço, conforme pacificado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, de relatoria do E. Ministro Oscar Corrêa. Assim devem ser aplicadas as disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 que reproduzem regra semelhante àquela do artigo 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independente da natureza do débito ser tributária ou não.*

*II- Muito embora partilhasse do entendimento de que o sócio da empresa somente seria responsável pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições contidas no art. 10 do Decreto 3.708/1919, curvo-me à mais recente posição do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal, no sentido de que constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como co-responsável pelo crédito exequendo, cabe a ele o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.*

*III- No presente caso, os nomes dos sócios não constam da CDA e não restou também configurada a dissolução irregular da sociedade, uma vez que o demonstrativo fornecido pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, dá conta de que a empresa executada teve sua falência decretada, o que constitui forma regular de extinção da sociedade comercial.*

*IV - Agravo improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.029713-9, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 07.02.10)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DO REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA EXECUTADA QUE NÃO É PARTE NA EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA CIVIL/TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. IMPOSSIBILIDADE DE SE ALCANÇAR OS SEUS BENS ENQUANTO NÃO COMPROVADO TENHA ELE AGIDO COM EXCESSO DE MANDATO OU EM INFRAÇÃO A LEI. INADIMPLEMENTO NÃO CARACTERIZATÓRIO DE VIOLAÇÃO À LEI. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. LEI Nº 5.107/66. ARTIGO 23, PARÁGRAFO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.036/90. NÃO INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. IRREGULARIDADE. REEXAME NECESSÁRIO. VERBA HONORÁRIA EXCESSIVA. DESRESPEITO AO DISPOSTO NO PAR. 4º, DO ART. 20, DO CPC. REDUÇÃO. SENTENÇA DE 1º GRAU DE JURISDIÇÃO PARCIALMENTE REFORMADA.*

*1. Ressalvado meu posicionamento pessoal, em respeito ao entendimento predominante desta Turma Suplementar, considero que a contribuição ao FGTS não se afigura tributo, mas sim obrigação de cunho civil/trabalhista que, nesta qualidade, não se submete às normas gerais tributárias. Por outro lado, a ausência de natureza tributária da contribuição ao FGTS não implica na impossibilidade absoluta de responsabilização dos sócios da empresa pelo seu não recolhimento. Sim, pois, apesar da impossibilidade de se aplicar, na sua cobrança, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, o direito comercial, e agora o direito civil, regulam as condutas dos sócios e as conseqüências delas decorrentes. Com isto, até o advento do Novo Código Civil, as sociedades de responsabilidade limitada eram regidas pelo Decreto nº 3.708, de 10 de janeiro de 1.919, que, em seu artigo 10, textualmente dispunha que os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem solidária e ilimitadamente para com terceiros pelo excesso de mandato ou pelos atos praticados com violação de contrato ou de lei. Há, portanto, fundamento legal para a inclusão destes no pólo passivo dos executivos fiscais, mediante a aplicação da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica da empresa, desde que configurada alguma das situações exigidas por lei. Esta responsabilização dos sócios, aliás, continua prevista no artigo 1.016 do Novo Código Civil que, no entanto, só terá aplicabilidade aos casos posteriores à sua vigência.*

*2. Diante disso, assiste razão ao embargado quando afirma, em sua impugnação de fls. 20/29, a possibilidade de responsabilização do sócio Antônio João Rezek pelos débitos contraídos pela sociedade executada, não pela argumentação relativa à natureza tributária, mas mediante a aplicação do disposto no artigo 10 do Decreto nº 3.708/19. Esqueceu-se, entretanto, que, para que isto se materializasse, necessária seria a demonstração de que o dirigente da empresa excedeu os poderes que lhe foram conferidos no contrato ou no estatuto social, ou que laborou em violação ao disposto em lei, o que não ocorreu no caso dos autos.*

*3. Nem se alegue que bastaria, à responsabilização pessoal dos sócios, o inadimplemento da contribuição devida ao FGTS, na medida em que isto implicaria no afastamento da distinção, proposta pelo direito empresarial, entre as personalidades do sócio e da sociedade. Além do mais, pelo princípio do tempus regit actum, aplicável ao caso dos autos a Lei nº 5.107/66 - na medida em que as competências executadas inserem-se no período compreendido entre 03/70 e 07/71 -, que, por sua vez, não fazia menção alguma, diferentemente do parágrafo 1º, do artigo 23, da Lei nº 8.036/90, às condutas tidas como infratoras da lei. A mera inadimplência do contribuinte pessoa*

*jurídica somente passou a permitir a responsabilização pessoal dos sócios - clara opção do legislador - com a promulgação da Lei nº 8.036/90. Inúmeros precedentes jurisprudenciais neste sentido.*

(...).

*(TRF da 3ª Região, REOAC n. 95.03.004593-2, Turma Suplementar da 1ª Seção, Juiz Fed Conv. Carlos Delgado, j. 21.05.08)*

**Do caso dos autos.** A sentença não acolheu a prescrição e julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, "para reconhecer a ilegitimidade de parte passiva dos co-executados sócios, Masanori Kodama e Márcia Kodama", com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com as suas custas e despesas processuais e com os honorários de seus advogados.

Concluiu-se que "não há provas de que os sócios tenham agido com dolo ou abuso da personalidade jurídica a indicar o redirecionamento da execução" (fl. 69).

A apelante sustenta que há responsabilidade objetiva dos sócios e a empresa encerrou suas atividades sem deixar bens.

O recurso merece provimento.

Os nomes dos embargantes constam da Certidão de Dívida Inscrita como corresponsáveis pelo débito cobrado (fl. 14). O período da dívida é de 07.94 a 11.95 (fl. 11). O ônus de comprovar situação excludente da responsabilidade é da parte embargante.

A retirada da embargante Márcia Kazue Kodama (02.05.01) antes da propositura da execução fiscal (28.05.01), conforme alegado na petição inicial, não se mostra suficiente para afastar a presunção de liquidez e certeza do título executivo, tendo em vista que a embargante tinha poderes de gerência à época dos fatos geradores da dívida. Tal fato importaria para o redirecionamento da execução, o que não ocorre neste caso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando os embargantes a pagarem as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 269, I, e art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003163-21.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : THIAGO MARTINS DE GOES PEREIRA  
ADVOGADO : SP145916 ANDRE LUIZ DE LIMA DAIBES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança contra sentença que concedeu a segurança e julgou procedente o *mandamus* em face de ato do Comandante da 2ª. Região Militar de São Paulo, que o convocou para o Serviço Militar Obrigatório após ter sido dispensado por excesso de contingente quando tinha 18 (dezoito) anos em 23 de Julho de 2001. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios.

Liminar deferida.

Proferida a r. sentença a r. segurança restou concedida.

Irresignada a União Federal interpôs o presente recurso de apelação.

Com contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso da apelação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

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

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

Considero necessária a transcrição do art. 4º e seu § 2º, da Lei nº 5.292/97, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, bem como pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, e da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, que alterou o referido art. 4º e revogou o § 2º desse mesmo artigo:

Lei. nº 5.292/67:

*"Art. 4º - Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação."*

*"§ 2º - Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo."*

Lei nº 12.336, de 26/10/2010:

*"Art. 4º - Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."*

É inequívoco que a nova redação do art. 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o apelado, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 23/07/2001 e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010. Ademais, o art. 4º da Lei nº 5.292/67, anteriormente à sua alteração, regulava a situação do serviço militar obrigatório àqueles estudantes universitários dos cursos de MFDV que tivessem obtido o adiamento da incorporação até o término do respectivo curso.

Apenas o § 2º desse mesmo artigo 4º dispunha que os portadores de Certificados de Dispensa de Incorporação, ao

concluírem tais cursos, ficavam sujeitos à prestação do Serviço Militar.

Portanto, faz-se necessário dar a adequada interpretação a esse novo chamado das Forças Armadas, e qual o alcance das normas trazidas acima.

Tenho que a questão diz respeito à violação de ato jurídico perfeito.

Isso porque em 23/07/2001 o recorrido obteve o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 18), que não pode, ao alvedrio da União Federal, ser desconsiderado ou tido como não escrito, pelo só fato de o impetrado ter optado por estudar medicina. O que leva ao seguinte questionamento: se o autor do *mandamus* tivesse se formado em Direito, por exemplo, estaria dispensado dessa nova convocação. E por que se admitiria que os princípios da igualdade e da segurança jurídica fossem violados pelo Estado?

Situação como a trazida nos autos, em que o Poder Judiciário é instado a entregar a prestação jurisdicional, deve ser interpretada à luz dos princípios constitucionais noticiados acima, que se sobrepõem às normas que dispõem em sentido contrário.

Assim é que tendo transcorrido mais de cinco anos de sua dispensa, não há falar-se em nova convocação.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.*

*II - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE.*

*CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.*

*II - Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)*

*São ainda precedentes: AGA n° 1093534, AGA n° 1006302, AGA n° 982396, RESP n° 1066532 e RESP n° 437424 (STJ); AI n° 361833, AG n° 261625 e AG n° 264709 (TRF 3ª Região); AG n° 199791 e AC n° 402988 (TRF4ª região).*

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001002-86.2010.4.03.6126/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RL REVESTIMENTO E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP074466 WILSON DICIERI e outro  
No. ORIG. : 00010028620104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo réu, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Santo André/SP, que julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário, em que a parte autora pretende recolher a contribuição ao SAT sem aplicação do multiplicador FAP a ela atribuído, declarando-se a inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666/03.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pelo reconhecimento de sua ilegitimidade passiva *ad causam*.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpre decidir.

A arrecadação e fiscalização das contribuições questionadas, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/1991, é da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/2007 e do artigo 33 da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009.

Assim, não tem legitimidade passiva o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, já que, desde o advento da Lei nº 11.457/2007, não é mais da referida autarquia a competência para arrecadar e fiscalizar a contribuição questionada.

Dessa forma, é irrelevante que caiba ao INSS fornecer dados utilizados para o cálculo do fator questionado, se a autarquia não é o sujeito ativo da obrigação tributária em questão.

No sentido da ilegitimidade do INSS para figurar no polo passivo de ações em que se discutem contribuições previdenciárias, após a Lei 11.457/2007 aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA FAZENDA NACIONAL PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. LEI 11.457/2007. TRANSFERÊNCIA DA RESPONSABILIDADE PELAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DO INSS PARA A SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL...*

*2. O recolhimento dessas contribuições previdenciárias foi transferido à Secretaria da Receita Federal do Brasil pelo art. 2º da Lei 11.457/07, que previu, por outro lado, em seus arts. 16 e 23, a transferência da responsabilidade pela sua cobrança judicial para a Fazenda Nacional, de modo que à Procuradoria-Geral Federal compete apenas a representação judicial e extrajudicial do INSS.*

*3. Em outras palavras, da mesma forma que se atribui à Fazenda Nacional a legitimidade ativa para a cobrança judicial da dívida ativa da União Federal, atribui-se-lhe também a legitimidade, no caso, passiva, para a sua defesa em processos como o presente, em que se pleiteia a inexigibilidade de multa e juros de mora incidentes sobre o montante relativo ao recolhimento, em atraso, das contribuições previdenciárias mencionadas no art. 2o.*

da Lei 11.457/07...

(STJ, REsp 1325977/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 24/09/2012)

No mesmo sentido, e com relação às ações em que se discute o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, aponto precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. RAT. ARTIGO 22, II, DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 10.666/2003 E DECRETOS NºS 3.048/99 E 6.957/2009. LEGITIMIDADE ATIVA. PROVA PERICIAL.*

*1. Com o advento da Lei nº 11.457/2007, as competências relativas à arrecadação, fiscalização, lançamento e normatização de receitas previdenciárias foram atribuída à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da administração direta subordinado ao Ministro de Estado da Fazenda. Além disso, a Portaria Interministerial nº 329/2009 determina que o FAP será atribuído pelo Ministério da Previdência Social, também órgão da administração direta federal.*

*2. Em razão das questões relacionadas às receitas previdenciárias e ao FAP terem sido atribuídas à própria administração direta federal (Secretaria da Receita Federal do Brasil e Ministério da Previdência Social), conclui-se pela ilegitimidade passiva do INSS, por se tratar de autarquia previdenciária, com personalidade jurídica própria, que não se confunde com a União, única parte legítima para constar no polo passivo da demanda...*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0005316-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 08/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2013)*

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT/GIL-RAT. ENQUADRAMENTO. FAP. ART. 22, § 3º, DA LEI Nº 8.212/91 e LEI Nº 10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/2009. LEGALIDADE. PROVA. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS.*

*I - Prova documental requerida pelo autor que se afigura desnecessária no caso dos autos. Agravo retido desprovido.*

*II - Ilegitimidade passiva do INSS que se configura na hipótese em face das previsões da Lei n.º 11.457/07...*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0000296-84.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 27/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2012)*

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para reconhecer a ilegitimidade passiva do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgando extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000856-08.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE AFONSO  
ADVOGADO : ETEVALDO VIANA TEDESCHI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : ADEMIR SCABELLO JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pela parte Autora e pela União, em face de sentença (fls. 62/64) prolatada em sede de ação ordinária, que pronunciou a prescrição no tocante às diferenças reclamadas pela parte Autora e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os termos do artigo 11, § 2º e do artigo 12 da Lei 1.060/50. Custas *ex lege*.

Em razões de apelação (fls. 71/77), a parte Autora sustenta ter comprovado nos autos que possui diferenças a receber, ao passo que o apelado em suas alegações (fl. 39v) acaba confessando que o apelante não recebeu a quantia total do reajuste, uma vez que o mesmo não teria firmado acordo na via administrativa. Afirmar que a prescrição decretada não merece prosperar, uma vez que há a regra de transição na redução de prazos prescricionais no artigo 2.028 do CC. Aponta que no início da vigência do novo CC já havia transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. Argumenta que acolher a dicção da Súmula 85 do STJ é um retrocesso jurídico, pois a medida provisória editada em 2000 para regulamentar a matéria, teria sido publicada eivada de vício, pois estaria tratando de matéria já prescrita.

Em razões recursais (fls. 81/84), a União requer a adequação da decisão quanto aos fundamentos e ao normativo referente ao marco inicial da contagem do prazo prescricional, decretando-se a prescrição do direito de ação quanto ao recebimento do passivo referente ao reajuste de 28,86%, incorporado ao salário do autor por ocasião da MP 1.704/98 e não da MP 2.131/00, no que toca às parcelas vencidas no período de janeiro de 1993 de junho de 1998.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No mérito, a questão diz respeito à natureza do reajuste concedido pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, enquanto a União defende que estas instituíram mera reestruturação de carreiras de servidores militares, há interpretação divergente no sentido de que seu advento, em verdade, implicaria em revisão geral de vencimentos.

É pacífico o entendimento de que o reajuste de 28,86% foi concedido aos militares com o intuito precípuo de manutenção do poder aquisitivo, repondo as perdas salariais ocorridas no auge do processo inflacionário, caracterizando aumento geral da remuneração daqueles servidores.

Por esta razão a controvérsia deve ser tratada à luz do princípio constitucional da isonomia, contido nos artigos 37, X e 39, § 1º, da Constituição Federal.

A questão controvertida já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal em regime de repercussão geral, conforme se depreende:

### *QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*

*2. Alegação de ofensa aos artigos 5º e 37, X, da Constituição Federal. Inexistência.*

*3. Há de estender-se o reajuste de 28,86% aos servidores militares contemplados com índices inferiores pelas*



Leis 8.622/93 e 8.627/93, já que se trata de revisão geral dos servidores públicos, observadas, entretanto, as compensações dos reajustes concedidos e a limitação temporal da Medida Provisória n.º 2.131, de 28.12.2000, atual Medida Provisória n.º 2.215-10, de 15.9.2001.

4. Questão de ordem acolhida para: (1) reconhecer a repercussão geral quanto à extensão do reajuste de 28,86% aos servidores civis e militares; (2) reafirmar a jurisprudência do Tribunal; (3) prover parcialmente o recurso, apenas para limitar as diferenças devidas à data em que entrou em vigor a Medida Provisória n.º 2.131, de 28.12.2000, atual Medida Provisória n.º 2.215-10, de 15.9.2001, que reestruturou as carreiras e a remuneração dos servidores militares; e (4) para autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(RE 584313 QO-RG / RJ - Rio de Janeiro. Repercussão Geral na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 06/10/2010)

O referido julgado, bem como a Súmula 672 do STF, em razão da fundamentação apontada, por tratarem de maneira específica da matéria da presente ação, e por serem posteriores à Súmula 339 do STF, afastam a sua incidência.

A corroborar a tese de que os reajustes previstos pela Lei nº 8.622/93 e Lei nº 8.627/93 importaram em revisão geral de remuneração, cite-se jurisprudência do STJ, que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia assentou:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO AOS MILITARES. CABIMENTO. ISONOMIA. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA PARCELA. COMPENSAÇÃO COM A COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO-CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.704/98. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA, PARA QUEM SE TRATA DE INTERRUPTÃO, ANTE O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO REAJUSTE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL, CONTADA DA DATA EM QUE A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000 PASSOU A GERAR EFEITOS. OCORRÊNCIA.*

1. *Mostra-se inviável a apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais, uma vez que não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.*

2. *Se o recorrente aduz ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao mencionado dispositivo, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.*

3. *Quanto ao reajuste de 28,86%, este Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o reconhecimento, por parte egrégio Supremo Tribunal Federal, dos reajustes decorrentes das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, importou em revisão geral de remuneração, assegurando aos servidores públicos civis a percepção do mencionado índice. A negativa desse direito aos militares beneficiados com reajustes abaixo daquele percentual implicaria em desrespeito ao princípio da isonomia.*

4. *No que toca à base de cálculo do reajuste de 28,86%, predomina nesta Corte entendimento de que incide sobre a remuneração do servidor, o que inclui o vencimento básico (servidor público civil) ou o soldo (militar), acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste.*

5. *De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a correção monetária deve ser aplicada a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela. Precedentes.*

6. *Consolidou-se neste Sodalício a tese de que, por terem naturezas distintas, é vedada a compensação do reajuste com valores pagos a título de complementação do salário mínimo.*

7. *Adoção pela Terceira Seção, por maioria, do entendimento de que a edição da referida Medida Provisória implicou na ocorrência de renúncia tácita da prescrição, nos termos do artigo 191 do Código Civil vigente. Nesse sentido, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte.*

8. *Ressalva do entendimento da Relatora, para quem a Medida Provisória nº 1.704/98 implicou no reconhecimento do direito dos servidores ao reajuste de 28,86% desde janeiro de 1993, a importar na interrupção do prazo prescricional (arts 202, I, CC/2002 e 172, V, CC/16), com sua redução pela metade (art. 9º do Decreto nº 20.910/32).*

9. *Aplicação da orientação do Supremo Tribunal Federal segundo a qual a concessão do reajuste de 28,86% deve se limitar ao advento da Medida Provisória nº 2.131, de 28/12/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas, com absorção das diferenças de reajustes eventualmente existentes.*

10. Considerando que a Medida Provisória n.º 2.131/2000 gerou efeitos financeiros a partir de 01/01/2001, após superado o prazo de cinco anos da mencionada data ocorre a prescrição da pretensão dos militares ao reajuste em tela.

11. Recurso especial conhecido em parte e provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, ante a ocorrência da prescrição à pretensão ao reajuste de 28,86% por força da limitação temporal promovida pela Medida Provisória n.º 2.131/2000.

(STJ, REsp N.º 990.284 - RS (2007/0224211-0), Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 26/11/2008).

Frise-se que, pelo critério dos mesmos julgados anteriormente apontados, o termo final para a incidência do índice pleiteado para os militares é a data do advento da MP 2.131/00, é dizer, 1.º.01.2001.

Termo final esse não se aplica, porém, aos servidores públicos civis, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REAJUSTE. 28,86%. MEDIDA PROVISÓRIA 2.131/2000. LIMITAÇÃO TEMPORAL. APLICAÇÃO APENAS AOS MILITARES DAS FORÇAS ARMADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Os agravados são servidores públicos civis do Poder Executivo federal. A Medida Provisória 2.131/2000 diz respeito, todavia, à reestruturação dos vencimentos dos servidores públicos militares das Forças Armadas, não constituindo, portanto, termo final para o reajuste de 28,86% concedido aos autores da demanda.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRAGA 200601478001 AGRAGA - Agravo Regimental no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 785337, Quinta Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, Fonte DJ DATA:26/02/2007 PG:00634)

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REAJUSTE DE 28,86%. MP N.º 2.131/2000. INAPLICABILIDADE AOS SERVIDORES CIVIS. LIMITAÇÃO AO PAGAMENTO DO REAJUSTE DE 28,86% APENAS PARA OS MILITARES.*

1. Enquanto a Medida Provisória n.º 1.704/98 importou no reconhecimento administrativo do direito ao reajuste de 28,86% para os servidores civis e militares, a Medida Provisória n.º 2.131/2001 implicou a limitação do pagamento do referido reajuste aos servidores militares, em face da alteração a estrutura remuneratória dos servidores militares, instituindo padrões remuneratórios desvinculados da remuneração anterior, que absorveram os reajustes até então concedidos, inclusive o de 28,86%, conforme a jurisprudência consolidada deste STJ e do STF. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 200800256035 AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1027273, Quinta Turma, Rel. Laurita Vaz, Fonte DJE DATA:18/05/2009)

A definição do termo inicial depende da data em que a ação foi proposta e a eventual ocorrência de prescrição. Para tanto, há que se considerar que a incorporação pleiteada funda-se em relação jurídica de trato sucessivo. Por este motivo, a prescrição quinquenal atinge somente as parcelas anteriores ao prazo de 5 (cinco) anos que precedem a propositura da ação.

Nesse sentido é a Súmula 85 do STJ:

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

A edição da Medida Provisória 1.704-5, de 30/6/1998, que reconheceu aos servidores públicos civis o direito ao reajuste de 28,86%, importou renúncia ao prazo prescricional já transcorrido, inclusive para os militares, em observância ao disposto no artigo 191 do Código Civil de 2002. Para as ações ordinárias ajuizadas até cinco anos após a edição da referida MP, ou seja, 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir ao mês de janeiro de 1993. Outrossim, no que se refere às ações propostas após essa data, aplica-se o verbete n. 85 da Súmula do STJ (STJ, AERESP 200800875684, Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Recurso Especial - 901919, Terceira Seção, Rel. Jorge Mussi, DJE DATA:21/09/2010).

No caso em tela, é de rigor observar que a prescrição atinge todas as parcelas das quais o autor poderia se beneficiar com a presente ação, uma vez que sua propositura data de 04.02.2010, restando prescritas as parcelas anteriores a 04.02.2005. Por esta razão, a parte Autora não se beneficia da renúncia do prazo prescricional da MP 1.704-5/98, presumindo-se que as prestações posteriores à edição da referida medida provisória já foram devidamente cumpridas pela administração como dever de ofício.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da parte Autora e dou provimento à apelação da União, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Antonio Cedinho  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000873-65.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000873-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : BONANZA ARMAZENS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : MS012946 SILVIO VITOR DE LIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00008736520104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Bonanza Armazéns Gerais Ltda., contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Dourados/MG, que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência e cobrança do FUNRURAL, com base nas Leis nºs 10.256/2001 e 11.718/2008.

A autora é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social é "a exploração das atividades comerciais de: I) prestação de serviços em armazenamento de produtos agrícolas; II) compra e venda de cereais, tais como: algodão em caroço, torta de algodão, óleo de algodão, fibrilha de algodão, farelo de algodão, amendoim, arroz em casca,

capim sudão, feijão, mamona, milheto, milho, milho de pipoca, quirera de milho, farelo de milho, soja, farelo de soja, óleo degomado de soja, sorgo forrageiro e industrial de trigo; e III) importação e exportação de produtos agrícolas.", fl. 39.

Segundo afirma na inicial, a autora, na condição de adquirente da produção rural, está obrigada a recolher o FUNRURAL, por substituição tributária, conforme determina o artigo 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o adquirente do produto rural tem o direito de postular a declaração de inexigibilidade da contribuição do FUNRURAL.

Contudo, não possui legitimidade para pleitear a compensação/restituição de quantias recolhidas para o FUNRURAL, porquanto apenas retêm o tributo.

*In casu*, não há pedido de repetição do indébito, cingindo-se a ação à declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade da exação em tela.

Pois bem.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova

redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente

*inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.*

*5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."*

*(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

*(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000874-32.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000874-5/SP



RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE CARLOS MONTEIRO  
ADVOGADO : SP266251 WELLINGTON MARIANO DE VASCONCELOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AIRTO APARECIDO DE ANGELIS  
ADVOGADO : SP266251 WELLINGTON MARIANO DE VASCONCELOS e outro  
PARTE AUTORA : POLIFREZ USINAGEM INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP266251 WELLINGTON MARIANO DE VASCONCELOS e outro  
No. ORIG. : 00008743220114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Carlos Monteiro contra a sentença de fls. 38/39, que extinguiu o processo sem resolução de mérito em relação à Polifrez Usinagem Industrial Ltda., com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal em relação Airto Aparecido de Angelis e José Carlos Monteiro, extinguindo o processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, a "ilegitimidade passiva do Apelante, uma vez que não configurada a responsabilidade tributária", com fundamento no art. 133 do Código Tributário Nacional (fls. 41/44).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 47/54).

### **Decido.**

**Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização.** O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal em relação a José Carlos Monteiro, extinguindo o processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

O apelante sustenta a sua ilegitimidade passiva, "uma vez que ocorreu uma nova responsabilidade tributária por sucessão".

O recurso não merece provimento.

O apelante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não demonstrou qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

A legitimidade passiva decorre da presunção legal de certeza e liquidez que é conferida ao título executivo.

Aquele que figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o polo passivo da execução fiscal, sendo deste o ônus da prova.

Não houve comprovação da alegada sucessão (CTN, art. 133), fundamento que não foi sequer apresentado em primeiro grau.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-76.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000737-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LUCIMARA SASSERON TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00007377620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUCIMARA SASSERON TEIXEIRA em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou improcedente o pedido de aplicação, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS de titularidade da autora, do IPC de 84,32%, relativo a março de 1990, nos termos do art. 269, I, do CPC  
Por força da sucumbência, a apelante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução por ser a autora beneficiária da assistência judiciária.  
Alega a apelante, em síntese, que a CEF não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual pagamento administrativo do índice pleiteado, sendo certo que, consoante entendimento do STJ, é dever da apelada comprovar, por meio de extrato analítico, a alegada atualização correta do saldo fundiário. Ressalta que, consoante entendimento sedimentado na jurisprudência, é devida a aplicação do IPC de 84,32%, no mês de março de 1990. Aduz, por fim, que, mesmo com a apresentação do termo de adesão, o período de março de 1990 não está abrangido pela transação prevista na LC 110/01, cujas disposições não possuem o condão de impedir o acesso ao Judiciário.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para condenar a apelada ao creditamento do índice pleiteado, ressaltando-se a dedução do já efetivamente creditado, com acréscimo dos consectários legais e verbas de sucumbência.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO**.

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observo que não foram colacionados aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a existência de eventual acordo entre as partes, nos moldes da LC 110/01.

Sobre matéria impugnada, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a Súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

No tocante ao mês de março de 1990, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS no período é o IPC de 84,32% (STJ, 1ª Turma, Resp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1).

A CEF, porém, em sua defesa, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas

do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90) (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231).

À vista do alegado pela apelada, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no Resp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266), e, para que não se ignore a referida alegação, "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no Resp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259).

Assim, em conformidade com o entendimento do STJ e desta Quinta Turma, deve ser reconhecida a procedência do pedido de aplicação do IPC de março de 1990, correspondente a 84,32%, em razão do Plano Collor I, ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada, conforme apurado em liquidação. Nesse sentido: TRF3, AC 2009.61.00.009349-3, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJ1 data:10/03/2011, página: 423.

Nos termos acima explanados, o seguinte precedente:

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MARÇO DE 1990.**

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do parcial acolhimento da insurgência da parte Autora aviada através de recurso adesivo interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado em contestação. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.*

*III - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença.*

*IV - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0305279-09.1994.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 12/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012)*

### **Dos consectários da condenação e dos honorários advocatícios**

No tocante aos consectários incidentes sobre as diferenças apuradas, devem ser utilizados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, descritos no Capítulo 4 - Liquidação de Sentença - item 4.2 - Ações Condenatórias em Geral, devendo, em conformidade com o previsto no referido manual, ser aplicada a taxa Selic a partir do Código Civil de 2002.

Sobre a aplicação da taxa Selic, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, decidiu, com amparo em precedente de sua Corte Especial, que "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo (art. 406 do CC/2002) é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)". Nesse sentido, o REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 06/04/2009.

Cabe, contudo, explicitar que, conforme entendimento do STJ, "A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08)". Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência para condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios.

Saliente que o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII -Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Assim, considerando que se trata de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC;

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar a condenação da CEF à aplicação, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS da autora, do IPC de 84,32%, no mês de março de 1990, ressalvada a dedução, na fase de liquidação, dos percentuais já efetivamente aplicados, acrescendo-se, sobre as diferenças apuradas, os consectários da condenação e honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-34.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000701-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : VALDA ARACY FERREIRA TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00007013420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VALDA ARACY FERREIRA TEIXEIRA em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São João da Boa Vista/SP, que, em ação de

rito ordinário, julgou improcedente o pedido de aplicação, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS de titularidade da autora, do IPC de 84,32%, relativo a março de 1990, nos termos do art. 269, I, do CPC. Por força da sucumbência, a apelante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução por ser a autora beneficiária da assistência judiciária. Alega a apelante, em síntese, que a CEF não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual pagamento administrativo do índice pleiteado, sendo certo que, consoante entendimento do STJ, é dever da apelada comprovar, por meio de extrato analítico, a alegada atualização correta do saldo fundiário. Ressalta que, consoante entendimento sedimentado na jurisprudência, é devida a aplicação do IPC de 84,32%, no mês de março de 1990. Aduz, por fim, que, mesmo com a apresentação do termo de adesão, o período de março de 1990 não está abrangido pela transação prevista na LC 110/01, cujas disposições não possuem o condão de impedir o acesso ao Judiciário.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para condenar a apelada ao creditamento do índice pleiteado, ressaltando-se a dedução do já efetivamente creditado, com acréscimo dos consectários legais e verbas de sucumbência.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observo que não foram colacionados aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a existência de eventual acordo entre as partes, nos moldes da LC 110/01.

Sobre matéria impugnada, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a Súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

No tocante ao mês de março de 1990, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS no período é o IPC de 84,32% (STJ, 1ª Turma, Resp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1).

A CEF, porém, em sua defesa, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90) (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231).

À vista do alegado pela apelada, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no Resp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266), e, para que não se ignore a referida alegação, "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no Resp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259).

Assim, em conformidade com o entendimento do STJ e desta Quinta Turma, deve ser reconhecida a procedência do pedido de aplicação do IPC de março de 1990, correspondente a 84,32%, em razão do Plano Collor I, ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada, conforme apurado em liquidação. Nesse sentido: TRF3, AC 2009.61.00.009349-3, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJ1 data:10/03/2011, página: 423.

Nos termos acima explanados, o seguinte precedente:

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MARÇO DE 1990.**

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do parcial acolhimento da insurgência da parte Autora aviada através de recurso adesivo interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado em contestação. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.*

*III - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF*

relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença.

*IV - Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0305279-09.1994.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 12/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012)

### **Dos consectários da condenação e dos honorários advocatícios**

No tocante aos consectários incidentes sobre as diferenças apuradas, devem ser utilizados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, descritos no Capítulo 4 - Liquidação de Sentença - item 4.2 - Ações Condenatórias em Geral, devendo, em conformidade com o previsto no referido manual, ser aplicada a taxa Selic a partir do Código Civil de 2002.

Sobre a aplicação da taxa Selic, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, decidiu, com amparo em precedente de sua Corte Especial, que "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo (art. 406 do CC/2002) é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)". Nesse sentido, o REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 06/04/2009.

Cabe, contudo, explicitar que, conforme entendimento do STJ, "A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08)". Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência para condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios.

Saliento que o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *verbis*: *INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir: *PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Assim, considerando que se trata de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC;

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar a condenação da CEF à aplicação, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS da autora, do IPC de 84,32%, no mês de março de 1990, ressalvada a dedução, na fase de liquidação, dos percentuais já efetivamente aplicados, e acrescendo-se, sobre as diferenças apuradas, os consectários da condenação e honorários

advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-24.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE CARLOS ISSAMU KAGOHARA  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro  
No. ORIG. : 00001382420134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOSÉ CARLOS ISSAMU KAGOHARA em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação de rito ordinário, homologou o acordo entre as partes, e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, relativamente aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, bem como julgou improcedente o pedido autoral de capitalização dos juros progressivos, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Por força da sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando suspensa a sua execução, à vista da concessão dos benefícios da assistência judiciária. Alega o apelante, em síntese, que é titular da conta vinculada ao FGTS desde 01/04/1971, tendo demonstrado, em sua exordial, o cumprimento dos requisitos para a percepção da progressividade pleiteada, tratando-se de direito subjetivo que não estava condicionado à satisfação de um período mínimo de manutenção do contrato de trabalho. No tocante aos planos econômicos, aduz que o termo de adesão previsto na LC 110/01 somente pode surtir efeitos em relação aos índices nele expressamente previstos, quais sejam, janeiro de 1989 e abril de 1990, sob pena de afronta às disposições do art. 4º da referida lei. Salienta, ademais, que a CEF não se desincumbiu do ônus de provar que o agravante recebeu os supostos valores decorrentes da adesão, razão pela qual o suposto termo deve ser invalidado.

Aduz, por fim, que descabe sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da não recepção do art. 12 da Lei 1.060/50 pela Constituição Federal.

Pleiteia, desse modo, seja provido o presente apelo, julgando-se integralmente procedentes os pedidos autorais. Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

#### Dos juros progressivos

No tocante à prescrição da ação para pleitear juros progressivos, importa considerar que esta não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas no período anterior aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação. Esse é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, externado nos enunciados das Súmulas n. 210 e 398, *in verbis*:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos." (Súmula 210, STJ)*  
*"A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas." (Súmula 398, STJ)*

Corroborando esse entendimento, o seguinte precedente desta Corte:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. OPÇÃO RETROATIVA.*

*I. A opção de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.*

*II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.*

*III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 26 de novembro de 2003, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de novembro de 1973.*

*IV - Através dos documentos acostados os autores comprovaram a ocorrência de opção retroativa ao regime do FGTS. Dessa forma, conclui-se que é devida a progressividade dos juros sobre o saldo das contas vinculadas.*

*V - Em relação à litisconsorte que comprovou a opção pelo FGTS sob a égide da Lei 5.107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos.*

*VI - Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.*

*VII - Recurso dos autores parcialmente provido."*

*(TRF da 3a. Região AC 2003.61.04.017244-4, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 24/11/06, p. 423).*

Dessa maneira, mesmo com a ressalva das parcelas relativas aos trinta anos anteriores à propositura da ação, a prescrição, no presente caso, não se afigura como óbice para análise do pedido deduzido pelo autor.

Feitas tais considerações, passo ao exame do objeto da demanda.

Na inicial, o autor alega que é titular da conta vinculada ao FGTS desde 01/04/1971, tendo optado pelo regime do FGTS em 02/09/1971, razão pela qual possui direito à aplicação progressiva dos juros, nos moldes previstos na Lei 5.107/66.

Sobre a matéria impugnada, o art. 4º da Lei nº 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% a 6%, conforme a seguir transcrito:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:*

*I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (arts. 1º e 2º), que entrou em vigor em 22/09/71, tornou fixa essa taxa de juros em 3% ao ano, revogando a Lei 5.107/66, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador, que ainda permanecia no sistema da Indenização por Tempo de Serviço, o direito de optar, em caráter retroativo, pelo regime do FGTS, nos termos da Lei 5.107/66, especialmente, quanto à taxa progressiva de juros, assim estabelecendo:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos, resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados que preenchem os seguintes requisitos: (i) foram admitidos até a data anterior à vigência da Lei 5.705/71, ou seja, até 21/09/1971; (ii) fizeram a opção retroativa pelo sistema fundiário, nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 ou 8.036/90; e (iii) tenham permanecido na mesma empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.



Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Aos trabalhadores que não fizeram suas opções na forma da Lei 5.958/73 e aos que foram admitidos após 22.09.71, são devidos apenas os juros fixos de 3% ao ano. Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Sobre o tema versa a Súmula 154 STJ:

*Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, tem direito a taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966.*

Desse modo, tendo havido opção retroativa por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90), resta claro o direito do autor à incidência dos juros progressivos.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. Falta de interesse de recorrer à CEF, diante da improcedência da demanda.*

*2. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*

*3. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*

*4. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*

*5. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*

*6. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*

*7. Recurso especial da CEF não conhecido e improvido o recurso especial do autor."*

*(Resp 459230/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 25.08.2003 p. 282)*

Por outro lado, os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, e antes da entrada em vigor da Lei nº 5.705, de 22/09/71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Isso porque, por tratar-se de opção originária da parte autora, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva, sendo certo que, nessa ocasião, não havia outra alternativa a não ser essa forma de correção. Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei nº 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada.

É certo que não havendo nos autos extratos ou outros meios hábeis a provar que não foram aplicados os juros progressivos, resta caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir.

Esse é o entendimento desta Quinta Turma, consoante elucidam os precedentes a seguir transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO RESPECTIVO TRIBUNAL, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL OU DE TRIBUNAL SUPERIOR. ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. OPÇÕES REALIZADAS SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. MODIFICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA POR SIMPLES INCONFORMISMO COM A SOLUÇÃO ADOTADA. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A, do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

II - No presente feito, a matéria foi apreciada por este órgão judiciário em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador um poder-dever. Poder, no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova; dever, de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

III - Conforme entendimento desta E. 5ª Turma, tratando-se de opções efetivadas na vigência da Lei 5.107/66, faz-se necessária demonstração inequívoca do prejuízo sofrido pela parte autora (a saber, a ausência de aplicação dos juros progressivos), ônus que lhe compete, sem a possibilidade de inversão - em casos como o em apreço -, sob pena de ser reconhecida a falta de interesse de agir. Precedentes.

IV - Das alegações trazidas, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

V - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0003563-41.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS PROGRESSIVOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Os documentos juntados comprovam que os autores optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, quando ainda vigorava a incidência progressiva dos juros. Por outro lado, não demonstraram que a ré descumpriu o citado comando legal e deixou de creditar os juros de forma progressiva (3% a 6%). Ademais, os autores Arthur Domingues Brandão Jonas, José de Souza e Sebastião Torquato apresentaram cópias dos extratos de suas contas, nos quais consta que foram aplicados os juros progressivos. Somente o autor Walter Alves de Souza comprovou que a ré não creditou os juros progressivos, visto que o extrato da sua conta vinculada indica a opção em 17.02.68 e a taxa de 3% aplicada no período de 02.10.78 a 02.01.80.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0008050-14.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 27/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2012)

Na hipótese, da análise dos documentos colacionados aos autos, constata-se que, em relação ao seu primeiro vínculo empregatício, mantido no período de 01/04/1971 a 25/10/1971 (fls. 21), verifica-se que, inobstante a ausência de extratos do período em questão, o autor não cumpriu o requisito temporal para a percepção dos juros progressivos, consoante termos e condições previstas na Lei 5.107/66, porquanto não permaneceu na mesma empresa por mais de dois anos.

Além disso, não se pode olvidar que todas as parcelas relativas ao contrato em questão estão fulminadas pela prescrição, porquanto decorreram mais de trinta anos entre a data da última parcela (25/10/1971) e o ajuizamento da presente demanda (07/01/2013).

Por sua vez, com relação aos vínculos posteriores, mantidos a partir de 1974, o autor não adquiriu direito aos juros progressivos, já que se trata de contratos de trabalhos iniciados após a vigência da Lei 5.705, de 21/09/1971, cujas disposições extinguíram a progressividade pleiteada.

Esclareça-se que, relativamente ao período correspondente à mudança de emprego, cujos contratos de trabalho foram firmados posteriormente à vigência da Lei 5.705/71, não se aplica a retroatividade prevista na Lei 5.958/73, pois, para tanto, é indispensável a existência de vínculo empregatício anteriormente à vigência da Lei nº 5.075, de 21/09/1971

Nos termos explanados, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Quinta Turma, respectivamente:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.** 1. A embargante alega existir contradição, ao argumento de que o aresto embargado "reconhece, nos fundamentos, que a permanência no emprego é fator preponderante para a aplicação progressiva de juros (PRÊMIO), no entanto, na conclusão nega essa condição que nada mais é que o pleito da ação rescisória" (fl. 341). 2. Extrai-se do disposto no art. 1º da Lei nº 5.958/73 não se exigir que o contrato de trabalho devesse ter duração igual ou superior a dois anos para fazer jus ao benefício da progressividade dos juros. 3. O art 2º da Lei nº 5.705, de 21.9.1971, disciplina a progressão nos seguintes patamares: "I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante". 4. Malgrado o embargado tenha direito aos juros progressivos, não vai além do percentual mínimo de 3% - consoante o disposto no art. 2º,

*inciso I, da Lei nº 5.705, de 21.9.1971 - pois permaneceu menos de dois anos na mesma empresa, segundo se constata da anotação em sua carteira de trabalho à fl. 23. 5. Assim, os aclaratórios devem ser acolhidos apenas para esclarecer que a parte embargada tem direito ao benefício da progressividade, mas permanecendo no patamar mínimo - 3%. 6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos. (EDEDAR 200200094008, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:22/10/2009.)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO RETROATIVA. MUDANÇA DE EMPREGO EM 22/01/1978. CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. SÚMULA 154/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. Cuida-se de ação ordinária objetivando a atualização monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao FGTS e a aplicação da taxa progressiva de juros. No recurso especial, alega-se, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 6º, § 2º, da LICC, 4º, § 1º, alínea "b", da Lei 5.107/66, e 2º, § 2º, da CLT. Para tanto, argumenta-se que, sendo a Associação Banestado e a Banestado S/A - Processamento de Dados e Serviços pertencentes ao mesmo grupo econômico, e tendo a empregada sido transferida de uma empresa para a outra, com a sua nova contratação efetivada no dia imediatamente posterior ao da rescisão contratual junto à primeira empregadora, não se pode admitir a supressão de vantagens e garantias protegidas pelos institutos do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. 2. Na espécie dos autos, consoante relatado pelo aresto objurgado, a ora recorrente optou pelo regime fundiário em 19/09/1969, permanecendo na mesma empresa até 22/01/1978, estando, portanto, albergada pelo disposto na Lei n. 5107/66. 3. Com relação ao período correspondente à mudança de emprego, no qual houve a cessação do contrato de trabalho anterior, não se aplica a disciplina da Lei n. 5.958/73 que autoriza a opção retroativa nos termos do seu artigo 1º, pois indispensável a existência de vínculo empregatício anteriormente à vigência da Lei nº 5.075, de 21/09/1971, que extinguiu o regime dos juros progressivos. 4. Recurso especial não-provido. (RESP 200702425807, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/06/2008.)*

Desse modo, deve ser mantida a improcedência da pretensão dos juros pleiteados, que se fundamenta nas disposições do art. 269, incisos I e IV, do CPC, conforme acima explanado.

### **Dos índices de correção monetária**

Na inicial, o autor pleiteia a condenação da CEF ao pagamento das diferenças de correção monetária sobre os saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelos índices de junho de 1987 (Plano Bresser - 18,02%), de janeiro de 1989 (Plano Verão - 42,72%), de fevereiro de 1989 (Plano Verão - 10,14%), de abril de 1990 (Plano Collor - 44,80%), de maio de 1990 (Plano Collor - 5,38%), de junho de 1990 (Plano Collor - 9,61%), de julho de 1990 (Plano Collor - 10,79%), de janeiro de 1991 (Plano Collor II - 13,69%) e de março de 1991 (Plano Collor II - 8,50%).

Sobre a matéria, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária em decorrência dos Planos Econômicos implantados entre 01.12.1988 e 28.02.1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a CEF disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que:

*Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001.*

Por sua vez, o Decreto nº 3.913/2001, responsável por regulamentar a LC 110/2001, conferiu, em seu art. 3º, § 1º, a possibilidade de os titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão ao acordo previsto na mencionada lei, por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento.

Em conformidade com o entendimento firmado pela 1ª Seção desta Corte, a adesão do titular da conta fundiária, quando feita por meio da rede mundial de computadores, não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o creditamento dos valores na conta vinculada em nome do titular (EI 00249642720074036100, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Primeira Seção, e-DJF3, Judicial 1, Data:14/03/2012. Fonte: Republicação).

Na hipótese, os documentos trazidos aos autos pela CEF (fls. 84/87) informam que, em 29/04/2002, ou seja, antes

do ajuizamento da presente demanda (07/01/2013), o autor aderiu ao acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento, pela via administrativa, dos complementos de atualização monetária referentes aos planos Verão (janeiro de 1989) e Collor I (abril de 1990), abrangidos pela referida lei.

A eficácia da manifestação de vontade do autor encontra-se comprovada pelos extratos colacionados a fls. 85/87, por meio do qual se extrai a existência de depósitos das parcelas do acordo em comento, efetivados na conta vinculada do autor antes do ajuizamento da presente demanda, tratando-se de valores que foram, inclusive, por ele sacados.

É certo que os saques das parcelas acordadas caracterizam o seu consentimento válido e eficaz quanto à adesão efetuada.

Segundo entendimento jurisprudencial dominante, o acordo firmado entre as partes, nos termos da LC 110/2001, reputa-se válido e eficaz, sendo dispensada, por ocasião da transação, a anuência do advogado, porquanto, em razão de sua autonomia da vontade, a parte pode transigir livremente sobre os seus direitos, dada a sua natureza disponível.

De igual modo, conforme expressamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, "as condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato", tratando-se de situações não constatadas no caso dos autos.

Nos termos acima explanados, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Seção desta Corte:

*FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)*

*III - 'Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquinar a validade do ato' (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006). Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.*

*IV - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p. 228)*

*EMBARGOS INFRINGENTES - FGTS - ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - VALIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DE ADESÃO CELEBRADA SEM A PARTICIPAÇÃO DOS PATRONOS DE AMBAS AS PARTES - EMBARGOS PROVIDOS.*

*1. Nada obstante a ausência do voto-vencido, nos autos, não há óbice para o conhecimento dos presentes embargos infringentes, na medida em que o tema tratado em sede de recurso de apelação, o qual, agora, se submete à reapreciação, há muito vem sendo debatido por esta Corte Regional, de modo que é de perfeita dedução o sentido do voto minoritário proferido.*

*2. A Lei Complementar nº 110/2001 permite que o titular de conta vinculada ao FGTS firme acordo com a CEF para percepção dos índices que foram expurgados da inflação, à época do Plano Verão (janeiro de 1989 - 42,72%) e do Plano Collor (abril de 1990 - 44,80%).*

*3. A fl. 186, a CEF comprovou a adesão do apelante, via assinatura do termo de adesão ao acordo previsto na LC nº 110/01.*

*4. Assim, no caso dos autos, não há que se falar em nulidade da decisão homologatória, por ausência da anuência dos procuradores das partes, na medida em que tal condição não está prevista ou elencada como pressuposto para a validade do acordo já citado.*

*5. Aliás, no caso, se trata de acordo firmado via termo de adesão, o qual, segundo entendimento que prevalece em nossas Cortes de Justiça, produz efeitos nos autos, sendo admitido como válido e eficaz, dispensando-se a anuência dos advogados das partes, até porque podem elas dispor sobre seu direito na forma como melhor lhes aprouver.*

*6. A não participação dos patronos de ambas as partes na celebração do acordo extrajudicial firmado nos termos da LC 110/2001, por si só, não enseja a sua nulidade. E, por via de consequência, a ausência de anuência dos advogados antes de sua homologação via judicial não tem o condão de anular a decisão.*

*7. O Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 01, dispondo em seu enunciado: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto,*

*desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.*

*8. Vale dizer, pois, que, a par de o advogado ser indispensável à administração da justiça, sua participação e anuência por ocasião do acordo extrajudicial e de sua homologação em juízo é de todo dispensável, de modo que sua falta não obsta seja prolatada decisão de extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.*

*9. Estando, pois, o v. acórdão em confronto com o reiterado entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, deve prevalecer o voto vencido proferido pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, que manteve a decisão de primeiro grau, negando provimento à apelação da parte autora.*

*10. Embargos infringentes providos.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI 0009166-92.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012)*

Com efeito, a validade e eficácia do acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, se estendem a todas as suas cláusulas, englobando, inclusive, a cláusula de expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos, compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91. Inviável, portanto, a pretensão autoral de cobrança dos demais índices pleiteados nos períodos de junho de 1987 (18,02%), de fevereiro de 1989 (10,14%), de maio de 1990 (5,38%), de junho de 1990 (9,61%), de julho de 1990 (10,79%), e de janeiro de 1991 (Plano Collor II - 13,69%).

Assim, considerando que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, em relação a todos os índices de correção monetária acima destacados, impondo-se, portanto, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Trata-se, pois, de matéria de ordem pública, insuscetível de preclusão, a respeito da qual o juiz pode se pronunciar a qualquer tempo e grau de jurisdição, consoante expressa previsão do art. 267, §3º, do CPC.

De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo.

Com relação ao período em questão, para o qual o apelante pleiteia a TR de 8,5%, a discussão sobre a diferença entre o índice utilizado pela CEF e o pretendido pelo apelante foi resolvida no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do RE 226.855 - Relator: Min. Moreira Alves, decidiu pela inexistência de direito adquirido ao índice pleiteado.

Por sua vez, a MP 294/91, convertida na lei 8.177/91, fixou a TRD como índice de correção das contas vinculadas ao FGTS para março /91 (a CEF creditou 8,50% em 01/04/91), tratando-se, portanto, de diferença já creditada, a ensejar, igualmente, a carência da ação, por falta do interesse de agir.

A regularidade dos índices creditados pela CEF foi reconhecida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que, no RESP nº 1.111.201/PE, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC (regulamentado pela Resolução n. 8 do STJ) e resolvido no âmbito da Primeira Seção do STJ (sessão de 24.2.2010), firmou entendimento de que "os saldos das contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de junho e julho de 1990 e março de 1991 devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09%",

Corroborando o entendimento acima explanado, os seguintes precedentes desta Corte:

***FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ACORDO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001 - APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF - DIANTE DO ACORDO, SÃO INDEVIDOS OS ÍNDICES MENCIONADOS NA SÚMULA 252 DO STJ - JUROS PROGRESSIVOS - INOVAÇÃO DO PEDIDO - NÃO CONHECIMENTO.***

*I - O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo .*

*IV - Aplicável a Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, vez que deixar de contemplar o acordo previsto na LC nº 110 /01, configuraria ofensa ao ato jurídico perfeito.*

*V - Diante do acordo firmado nos termos da LC 110 /2001, são indevidos os índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 mencionados na Súmula 252 do STJ.*

*VI - Não apreciada a questão acerca do alegado direito à incidência da progressividade dos juros, por não estar contida na petição inicial.*

*VII - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005149-39.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 24/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 445)*

***CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO RETROATIVA. E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS TERMOS PREVISTOS NA LC 110/01. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO.***

1. A autora foi admitida em 08/08/1966 pela empresa Termomecânica São Paulo S.A., e optou pelo FGTS em 01/11/1971, permanecendo na referida empresa até 30/06/1989 (fls. 28 e 34), fazendo jus aos juros progressivos.

2. A CEF juntou aos autos cópia do termo de adesão ao acordo previsto na LC 110/2001, devidamente assinado pelo agravado em 21/06/2003, não havendo razão para desconsiderar sua validade e eficácia.

3. No Termo de Adesão de fl. 135 consta renúncia do autor a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização monetária relativos ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, lapso temporal que abarca todas as correções requeridas no presente feito.

4. A celebração do mencionado acordo em data anterior ao ajuizamento da presente ação implica falta de interesse de agir do autor quanto aos índices ali especificados.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005174-44.2009.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, julgado em 30/11/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2010 PÁGINA: 717)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADESÃO VIA ELETRÔNICA. LC 110/2001.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3913 de 11 de setembro de 2001 prevê expressamente a possibilidade da adesão via eletrônica, atribuindo validade às adesões efetuadas via internet. Assim sendo, não há necessidade de que conste dos autos documento assinado pelo autor, tendo em vista que a adesão por meio eletrônico é admitida pelo referido Decreto. Anote-se que a CEF acostou aos autos extratos informando o depósito dos valores previstos na L.C. 110/01, em forma parcelada e que, inclusive, foram levantados pelo autor.

IV - No tocante aos índices pleiteados, cumpre salientar que o Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante nº 1, assentou a constitucionalidade do acordo previsto pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderasse a validade e eficácia do acordo constante no termo de adesão instituído pela referida lei.

V - Em período anterior ao ajuizamento da ação, o autor aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar, havendo composição amigável da lide.

VI - O termo de adesão só poderia ser ilidido mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorreu no caso vertente.

VII - O Termo de Adesão firmado pelo autor contempla todos os índices compreendidos no período de junho de 1987 a fevereiro/91. Dessa forma, de todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Ocorre, porém, que é certa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser devido o referido índice, uma vez que não o contemplou em sua Súmula nº 252.

VIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007805-32.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

## **Dos honorários advocatícios**

No tocante aos honorários advocatícios, também não prospera a insurgência do apelante, porquanto, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, a concessão da assistência judiciária não impede a condenação em honorários advocatícios, mas apenas suspende a sua exigibilidade, enquanto perdurar a situação econômica que justifique o benefício legal, conforme ressalva feita pelo Juízo de origem.

É certo que, caso que o apelado comprove a alteração da situação de pobreza do beneficiário, torna-se possível a cobrança das verbas de sucumbência, observando-se, para tanto, o prazo prescricional de cinco anos.

Trata-se de artigo em pleno vigor, cujas disposições foram recepcionadas pela Constituição Federal, consoante elucidam os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENÇÃO DO BENEFICIÁRIO. CABIMENTO. OBRIGAÇÃO SOBRESTADA. ART. 12 DA LEI 1.060/50. 1. A parte beneficiada pela Assistência Judiciária, quando sucumbente, pode ser condenada em honorários advocatícios, situação em que resta suspensa a prestação enquanto perdurar o estado de carência que justificou a concessão da justiça gratuita, prescrevendo a dívida cinco anos após a sentença final, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50. 2. É que*

*"O beneficiário da justiça gratuita não faz jus à isenção da condenação nas verbas de sucumbência. A lei assegura-lhe apenas a suspensão do pagamento pelo prazo de cinco anos se persistir a situação de pobreza." (REsp. 743.149/MS, DJU 24.10.05). Precedentes: REsp. 874.681/BA, DJU 12.06.08; EDcl nos EDcl no REsp. 984.653/RS, DJU 02.06.08; REsp 728.133/BA, DJU 30.10.06; AgRg no Ag 725.605/RJ, DJU 27.03.06; REsp. 602.511/PR, DJU 18.04.05; EDcl no REsp 518.026/DF, DJU 01.02.05 e REsp. 594.131/SP, DJU 09.08.04. 3. Recurso especial a que se dá provimento.(RESP 200801844201, STJ - PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJE DATA:26/03/2009.)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor, e, com fulcro no art. 267, §3º, do CPC, reformo a sentença homologatória da transação, para, reconhecendo a ausência do interesse de agir, em relação aos índices de correção monetária pleiteados no período compreendido entre junho de 1987 a março de 1991, julgá-los extintos, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018480-50.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.018480-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
REQUERENTE : TEIXEIRA COM/ DE CEREAIS LTDA  
ADVOGADO : SP240300 INES AMBROSIO e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00041379020104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

1. Recebo a insurgência de fls. 80/89, interposta por Teixeira Comércio de Cereais Ltda., como agravo regimental, mas mantenho a decisão atacada por seus próprios fundamentos.
2. Manifeste-se a autora sobre a contestação no prazo de 10 (dez) dias.
3. Publique-se.
4. Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-02.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.000926-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : R E R CONFECÇOES LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00009260220094036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por R&R Confecções Ltda. EPP contra a decisão de fls. 400/401, que negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que a decisão não se manifestou sobre a ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, o pagamento parcial do valor cobrado e o caráter confiscatório da multa aplicada, que deve ser reduzida para o percentual máximo de 2%, com fundamento no art. 52 do Código de Defesa do Consumidor (fls. 402/406).

#### **Decido.**

**Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição.** Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.*

(...)

*III - Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140) PROCESSUAL CIVIL (...)* **REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE (...).**

*3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.*

*(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)*

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.**

(...).

*1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.*

*2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie (...).*

*(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)*

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.**

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.*

*2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e*



*interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.*

(...)

4. *Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, AGREsp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317)*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA.*

*PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR (...).*

*IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.*

*V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).*

*Agravo Regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 5ª Turma, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)*

**Do caso dos autos.** Os embargos de declaração não merecem provimento.

A decisão tratou das matérias devolvidas, bem como esclareceu, em sua fundamentação, o não provimento do recurso em razão da falta de comprovação dos fatos afirmados na inicial. Como se percebe, a irresignação do embargante se dirige contra o conteúdo da decisão, consubstanciando rediscussão da causa, o que é inviável em sede de embargos declaratórios.

Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade nas decisões, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011622-41.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011622-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANTONIO FLAVIO RIBEIRO DA SILVA e outro  
: ELISANGELA FRANCELINO SANTOS  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO GERMANO PALENZUELA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro  
No. ORIG. : 00116224120104036100 15 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária com pedido de tutela antecipada na qual objetivam os autores que a CEF seja compelida a efetuar depósito de R\$ 64.500,00, contra da sentença (fls. 258/264) que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, IV do CPC. Sem condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios por serem beneficiários da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que os apelantes compraram o imóvel, objeto da ação, inicialmente financiado por Fernando Fornarolo e Cristina Neofiti Fornarolo. Após várias cessões, foi celebrado

um novo contrato de gaveta em que os apelantes são contratantes. Visando a quitação e regularização do contrato em questão, os apelantes procuraram o banco apelado, momento em que se encontravam quitadas 220 parcelas do total de 240, restando um saldo de pouco mais de R\$ 2.500,00. Cientes de tal informação, os apelantes, então, resolveram vender o imóvel em questão, acreditando que eventual restituição por parte do banco apelado seria significativa. Contudo, contrariando quaisquer expectativas, a CEF informou que nada seria repassado aos apelantes. Depois de muito insistirem, os apelantes foram informados que receberiam R\$ 19.500,00, valor muito inferior àquilo que seria razoável. Na oportunidade a venda do imóvel só não foi desfeita porque já haviam transmitido a posse do mesmo. Não bastasse tal situação, os apelantes foram informados que, para quitação do imóvel, o saldo devedor seria de R\$ 10.000,00. Referem que os apelantes foram enganados pelos funcionários do banco apelado, observa-se que o imóvel foi refinanciado por R\$ 84.000,00 (oitenta e quatro mil reais) para terceiro, contudo, os autores, ora apelantes, receberam tão somente R\$ 19.500,00. Argumenta que o artigo 20 da Lei nº 10.150/00 visa evitar que várias cessões de direito e obrigações sejam firmadas sem o conhecimento da instituição financeira, bem como que cada "gaveteiro" possa discutir em juízo as cláusulas contratuais e postular a regularização de um único financiamento. Aduzem, no entanto, que o artigo 22 equipara o comprador, cuja transferência foi efetuada sem interveniência da instituição financeira, ao mutuário final para todos os efeitos, especialmente no que se refere à liquidação e habilitação. Sustentam que se a transferência, nos contratos com a cobertura do FCVS, se opera com a simples substituição do devedor, inegavelmente tem ele legitimidade para discutir em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos. Argúi que a regra que impede o gaveteiro de discutir o contrato de financiamento não se aplica ao caso em tela, vez que o contrato de financiamento foi liquidado e o imóvel até refinanciado.

Os autos subiram a esta Corte.

Cumpra decidir.

A decisão proferida pelo MM. Juiz concluiu pela extinção do processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa, sob o fundamento de que não se poderia impor à CEF que aceitasse a autora como substituta do mutuário primitivo do contrato de financiamento firmado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tendo em vista que a hipótese dos autos não se amolda as determinações constantes do artigo 20, parágrafo único da Lei nº 10.150/2000, dentre as quais de que o contrato tenha sido celebrado entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que o cessionário de imóvel financiado nos moldes do SFH está, nos termos da Lei nº 10.150/2000, legitimado a discutir e demandar em juízo as questões pertinentes às obrigações e direitos assumidos através do denominado "contrato de gaveta".

A propósito transcrevo o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. IMÓVEL FINANCIADO. CESSÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. FUNDAMENTO INATACADO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.*

- 1. O recorrente não impugnou o fundamento do Tribunal a quo segundo o qual não se vislumbra subsunção exequível ao caso, ainda mais quando a ação prosseguiu entre as partes remanescentes, com julgamento favorável à autora. Incidência da Súmula 283/STF.*
- 2. "O adquirente de imóvel através de "contrato de gaveta", com o advento da Lei 10.150/200, teve reconhecido o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, tem o cessionário legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos" (Resp 705.231/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.05.05).*
- 3. As restrições veiculadas pelas Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.*
- 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade a seu descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS.*
- 5. Recurso especial conhecido em parte e não provido"*

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RESP - 200702154700 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA DJ DATA:21/11/2007 Relator(a) CASTRO MEIRA)*

Ocorre que o artigo 20 da referida Lei dispendo sobre a regulamentação dos contratos, reconhecendo a legitimidade dos cessionários, impõe que os contratos tenham sido firmados até 25 de outubro de 1996, hipótese que não se enquadra os autores e, nesta circunstância sendo obrigatória a anuência da instituição financeira.

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI N.º 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI N.º 8.004/90.*

*1. O Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda e Cessão de Direitos foi celebrado em 7 de novembro de 1997, data posterior ao estabelecido no art. 20 da Lei nº 10.150/00, o que evidencia a ausência de legitimidade por parte dos apelantes para pleitearem a revisão contratual.*

*2. A Lei de n.º 8004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de n.º 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.*

*3. Apelação desprovida."*

*(TRF TERCEIRA REGIÃO APELAÇÃO CÍVEL 200761040044873: SEGUNDA TURMA DJF3 DATA:24/07/2008 Relator(a) JUIZ NELTON DOS SANTOS)*

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-88.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002805-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : OTAVIO PIVETA  
ADVOGADO : RO003925 ELENICE APARECIDA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00028058820104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Otavio Piveta, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Dourados/MS que julgou improcedente o pedido de repetição de indébito, em face das contribuições efetuadas a título de FUNRURAL. Houve a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE*

- CONCLUSÃO.

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

## NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N.º 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS N.º 8.540/92 E N.º 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Com efeito, o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é quinquenal, e não decenal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.**

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do*



artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em

cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 09/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 09/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

É improcedente, portanto, o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307669-78.1996.4.03.6102/SP

1999.03.99.016892-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PLINIO CUSTODIO DE CASTRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO JANZANTTI LAPENTA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI  
: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
No. ORIG. : 96.03.07669-4 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora (fls. 233/239), em sede de ação ordinária versando a aplicação de índices de correção monetária sobre depósitos em conta vinculada do FGTS, já em fase de execução do julgado, objetivando a reforma da decisão (fls. 226/227) que homologou o acordo firmado entre as partes e que indeferiu o pedido de intimação da CEF para depositar honorários advocatícios, por considerar que o acórdão de fls. 156/158 fixou que a verba sucumbencial deveria ser repartida de forma recíproca entre as partes, nos termos do artigo 21 do CPC.

Em razões recursais, a parte Autora sustenta, em síntese, que a sentença no processo de conhecimento fixara os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, sendo que o acórdão que julgou a apelação alterou o referido critério fazendo constar que "*a CEF arcará com o pagamento da metade dos honorários advocatícios fixados e pelo restante responde ao autor*". Refere que a apelada cumpriu espontaneamente o julgado, depositando o valor que entendia devido e que o apelante concordou com o valor, mas a apelante requereu a intimação daquela para pagar 5% (cinco por cento) do valor principal devidamente atualizado, nos termos do acórdão que transitou em julgado, pedido indeferido pelo nobre julgador. Aduz que para que houvesse a condenação de cada parte arcar com os honorários de seus advogados, isto teria que ser explícito na condenação como sói acontecer. Não se olvide, aliás, que a apelada foi vencida na ação e, pelo disposto no

artigo 20 do CPC é o vencido que paga a verba aqui discutida. Alega que haveria duas possibilidades para que os honorários não fossem pagos pela Apelada: ou o v. Acórdão analisado teria determinado que cada parte arcaria com os honorários de seus patronos ou então que a CEF estaria isenta desta condenação conforme estipulado pela Medida Provisória. Considera que não foi esse o caso, uma vez que metade do valor fixado, 10% (dez por cento) da condenação, significa 5% (cinco por cento) do valor da condenação. Afirma que o artigo 23 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil dispõe que os honorários advocatícios pertencem ao advogado e não ao autor, e também que o artigo 21 do CPC, citado pelo Nobre Juiz, não foi apontado como embasamento pelo acórdão para esta divisão da verba. Argui que nossa legislação processual veda de maneira peremptória que se inove comando emergente da decisão passada em julgado na fase de sua execução. No que tange às custas processuais, sustenta que a sentença condenou a apelada a pagar ao apelante o valor integral das custas desembolsadas, e que o v. acórdão não modificou esta decisão. Requer que a apelada seja intimada para pagar o valor referente às custas processuais e os honorários advocatícios de 5% sobre o valor da condenação, de forma atualizada.

Em relação aos honorários advocatícios, prevaleceu o entendimento constante às fls. 157/158, pelo qual se assentou que a CEF arcará com o pagamento da metade dos honorários advocatícios fixados e pelo restante responde ao autor. Com o trânsito em julgado do acórdão (fls. 184/185) que negou provimento ao agravo legal, a CEF foi regularmente citada, nos termos do artigo 632 do CPC, para cumprimento da obrigação de fazer, juntando aos autos os cálculos de liquidação, bem como os comprovantes de créditos em conta vinculada (fls. 213/218). Ciente do depósito, a parte autora apresentou manifestação (fl. 224/225), requerendo o pagamento dos honorários advocatícios pela CEF, pedido julgado nos termos da decisão ora apelada.

É o relatório.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A despeito da ambiguidade contida na decisão objeto da execução, explorada pela parte Autora em apelação, ao afirmar que "a CEF arcará com o pagamento da metade dos honorários advocatícios fixados e pelo restante responde ao autor", não vislumbro outra interpretação para o entendimento adotado que não se fundamente na sucumbência recíproca e, portanto, no artigo 21, *caput*, do CPC.

Se ambas as partes sucumbem, ainda que em proporção diferente, devem sofrer proporcionalmente os ônus da derrota e as vantagens da derrota. No caso em tela, sendo pacífica a possibilidade de compensação dos honorários advocatícios, nos termos da Súmula 306 do STJ, considerando ainda que a decisão fixou os honorários em proporções iguais, não há que se falar em execução de metade dos 10% (dez por cento) fixados.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001764-80.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001764-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1207/3792

APELANTE : REDE D OR SAO LUIZ S/A  
ADVOGADO : SP231657 MÔNICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS  
SUCEDIDO : HOSPITAL E MATERNIDADE ASSUNCAO S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

#### DESPACHO

##### **Vistos.**

Fls. (464/467): Proceda a subsecretaria as anotações necessárias, para futuras publicações.  
Remetam-se os autos à UFOR, a fim de que seja alterada a denominação da Impetrante no respectivo registro;  
Defiro vista dos autos aos novos patronos, pelo prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 40, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013301-45.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013301-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ICARAI TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA  
ADVOGADO : SP123546B SCHEYLLA FURTADO OLIVEIRA SALOMAO GARCIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ICARAI TRANSPORTADORA TURÍSTICA LTDA. contra sentença proferida em embargos à execução fiscal que opôs em face da União Federal (Fazenda Nacional), no bojo da execução fiscal nº 2003.61.12.008654-4.

A r. sentença julgou os embargos à execução intempestivos.

Recorreu o contribuinte, alegando a tempestividade dos seus embargos e a ocorrência de decadência em relação aos créditos previdenciários aqui discutidos.

Ofertadas contrarrazões da União Federal, subiram os autos a este Tribunal.

A Fazenda Nacional ainda se manifestou, em separado, sobre a decadência tributária, aduzindo não estar caracterizada.

Ocorre que em 14.07.2009, após o encaminhamento destes autos ao Tribunal, foi sentenciada a execução fiscal relativa a estes embargos.

Naquela decisão foi declarada a decadência das contribuições previdenciárias ali buscadas. Determinou-se o traslado de cópia daquele *decisum* para estes autos.

O processo principal não observou a interposição de recursos voluntários, tendo ido ao arquivo, em baixa definitiva, na data de 23.08.2011, consoante demonstra o extrato de andamento processual retirado do sistema

informatizado da Justiça Federal de Primeiro Grau, que ora se junta aos autos.

Diante deste desdobramento processual posterior à remessa destes embargos para a superior instância, é hialina a *perda de objeto* deste processo, diante do reconhecimento, na sentença lavrada no executivo fiscal, da decadência destes créditos tributários.

Considerando esse fato superveniente, **dou por prejudicada a análise do recurso, em face da perda de seu objeto** nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25068/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031283-27.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.031283-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : HUGO VENTURINI NETO  
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, representante da União, contra a sentença de fls. 231/234, proferida em embargos à execução fiscal, que julgou procedente o pedido para reconhecer a ilegitimidade passiva de Hugo Venturini Neto para figurar como corresponsável na execução fiscal e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do Provimento n. 26 da COGE.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- o débito, ora cobrado, é anterior à retirada do co-responsável Hugo Venturini Neto da sociedade em 29.03.85;
- há violação ao art. 47, I e V, do Decreto n. 99.684/90 c. c. art. 23, § 1º, I e V, da Lei n. 8.036/90, combinado, também, com o art. 4º, V, da Lei n. 6.830/80 c. c. art. 135, III, do Código Tributário Nacional e art. 7º, III, da Constituição da República;
- o não pagamento do FGTS caracteriza infração à lei e, portanto, trata-se de responsabilidade objetiva, conforme disposto no art. 136 do Código Tributário Nacional;
- não é cabível a condenação em honorários advocatícios em ações de FGTS, nos termos do art. 29-C da Lei n. 8.036/90 (fls. 242/254).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 265/280).

#### **Decido.**

**FGTS. Mera inadimplência.** Embora não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitua infração à Lei n. 8.036/90, por assim dispor o seu art. 23, § 1º, a jurisprudência do STF, além de considerar inaplicáveis as disposições do CTN, não autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio na hipótese de mera inadimplência das contribuições devidas ao Fundo (STJ, REsp n. 610595, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 28.06.05; REsp n. 565986, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 12.05.05; AgRgAg n. 584952, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.12.04; AgRgAg n. 573194, Rel. Min. José Delgado, j. 24.11.04).

**Execução fiscal. FGTS. Responsabilidade dos Sócios. Art. 10 do Decreto n. 3.708/19.** A execução fiscal decorrente do não pagamento das contribuições devidas ao FGTS é realizada nos termos da Lei n. 6.830/80,

ressalvando-se, entretanto, a não incidência das disposições do Código Tributário Nacional, por não ter o débito natureza tributária, em conformidade com a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça. Aplicam-se, assim, as regras do Código Civil vigentes na data da constituição do débito para apurar a responsabilidade da empresa executada, em observância ao princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*.

Tratando-se de débito de sociedade limitada constituído antes da entrada em vigor do Novo Código Civil, em 11.01.03, a responsabilidade dos sócios submeter-se-á ao disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19:

*Os sócios-gerentes ou que derem nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.*

Infere-se do dispositivo acima que demonstrado o excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, os sócios responderão solidária e ilimitadamente com seus bens particulares para quitar o débito contraído pela sociedade. O ônus da prova, a princípio, incumbe à exequente, que deve demonstrar o excesso de mandato ou a infração à lei ou ao contrato, observando-se que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei. Inverte-se, entretanto, o ônus da prova quando o nome do sócio constar na CDA, caso em que ele deverá comprovar que não praticou ato com excesso de mandato ou com violação do contrato ou da lei.

Ressalte-se que somente aos débitos constituídos a partir da Medida Provisória n. 2.197.43/01, que alterou a redação do inciso I, do §1º, do art. 23 da Lei n. 8.036/90, tornou dispensável a prova de infração à lei, já que a falta de depósito mensal devido ao FGTS é suficiente para constituir infração à lei, nos seguintes termos:

*Art. 23. Competirá ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social a verificação, em nome da Caixa Econômica Federal, do cumprimento do disposto nesta lei, especialmente quanto à apuração dos débitos e das infrações praticadas pelos empregadores ou tomadores de serviço, notificando-os para efetuarem e comprovarem os depósitos correspondentes e cumprirem as demais determinações legais, podendo, para tanto, contar com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma que vier a ser regulamentada.*

*§ 1º Constituem infrações para efeito desta lei:*

*I-não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001).*

É possível, assim, o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da sociedade limitada, desativada irregularmente, para executar débitos constituídos sob a égide do art. 10 do Decreto n. 3.708/19, caso em que responderá com os seus bens particulares para liquidar o débito fiscal:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA-PETITA. DIREITO INTERTEMPORAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE.**

(...)

2. Segundo o princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*, aplica-se ao fato a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedente: REsp 140564/SP, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ 17.12.2004.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp n. 657935/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.09.06)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SÓCIO. POLO PASSIVO. INFRAÇÃO À LEI. RESPONSABILIDADE.**

1. A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS. Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

2. Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceitua: "Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei." Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei.

3. O parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual

referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT". Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao FGTS. Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação ex lege e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, deve o sócio ser incluído no pólo passivo da execução fiscal.

4. Impõe-se observar no caso dos autos, contudo, que os sócios Rubens Daniel Alioto, Wanderlei Catanzaro e Marco Antônio da Silva Mendes entraram na sociedade em época posterior ao período da dívida, consoante se verifica no contrato social da sociedade (fls. 156/159), devendo permanecer no pólo passivo da ação, portanto, apenas os sócios Eugênio Consani e Otto Consani.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.031205-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 06.12.10)

PROCESSUAL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO DA LIDE - ARTIGO 10 DO DECRETO Nº 3.708/1919 - NOMES NÃO CONSTAM DA CDA - FALÊNCIA - FORMA REGULAR DE EXTINÇÃO DA SOCIEDADE COMERCIAL.

I - Inadequada a aplicação das disposições do Código Tributário Nacional, tendo em vista a natureza não-tributária do Fundo de Garantia sobre Tempo de Serviço, conforme pacificado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, de relatoria do E. Ministro Oscar Corrêa. Assim devem ser aplicadas as disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 que reproduzem regra semelhante àquela do artigo 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independente da natureza do débito ser tributária ou não.

II- Muito embora partilhasse do entendimento de que o sócio da empresa somente seria responsável pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições contidas no art. 10 do Decreto 3.708/1919, curvo-me à mais recente posição do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal, no sentido de que constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como co-responsável pelo crédito exequendo, cabe a ele o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

III- No presente caso, os nomes dos sócios não constam da CDA e não restou também configurada a dissolução irregular da sociedade, uma vez que o demonstrativo fornecido pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, dá conta de que a empresa executada teve sua falência decretada, o que constitui forma regular de extinção da sociedade comercial.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.029713-9, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 07.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM DO REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA EXECUTADA QUE NÃO É PARTE NA EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA CIVIL/TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. IMPOSSIBILIDADE DE SE ALCANÇAR OS SEUS BENS ENQUANTO NÃO COMPROVADO TENHA ELE AGIDO COM EXCESSO DE MANDATO OU EM INFRAÇÃO A LEI. INADIMPLEMENTO NÃO CARACTERIZATÓRIO DE VIOLAÇÃO À LEI. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. LEI Nº 5.107/66. ARTIGO 23, PARÁGRAFO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.036/90. NÃO INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. IRREGULARIDADE. REEXAME NECESSÁRIO. VERBA HONORÁRIA EXCESSIVA. DESRESPEITO AO DISPOSTO NO PAR. 4º, DO ART. 20, DO CPC. REDUÇÃO. SENTENÇA DE 1º GRAU DE JURISDIÇÃO PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Ressalvado meu posicionamento pessoal, em respeito ao entendimento predominante desta Turma Suplementar, considero que a contribuição ao FGTS não se afigura tributo, mas sim obrigação de cunho civil/trabalhista que, nesta qualidade, não se submete às normas gerais tributárias. Por outro lado, a ausência de natureza tributária da contribuição ao FGTS não implica na impossibilidade absoluta de responsabilização dos sócios da empresa pelo seu não recolhimento. Sim, pois, apesar da impossibilidade de se aplicar, na sua cobrança, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, o direito comercial, e agora o direito civil, regulam as condutas dos sócios e as conseqüências delas decorrentes. Com isto, até o advento do Novo Código Civil, as sociedades de responsabilidade limitada eram regidas pelo Decreto nº 3.708, de 10 de janeiro de 1.919, que, em seu artigo 10, textualmente dispunha que os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem solidária e ilimitadamente para com terceiros pelo excesso de mandato ou pelos atos praticados com violação de contrato ou de lei. Há, portanto, fundamento legal para a inclusão destes no pólo passivo dos executivos fiscais, mediante a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica da empresa, desde que configurada alguma das situações exigidas por lei. Esta responsabilização dos sócios, aliás, continua prevista no artigo 1.016 do Novo Código Civil que, no entanto, só terá aplicabilidade aos casos posteriores à sua vigência.

2. Diante disso, assiste razão ao embargado quando afirma, em sua impugnação de fls. 20/29, a possibilidade de responsabilização do sócio Antônio João Rezek pelos débitos contraídos pela sociedade executada, não pela argumentação relativa à natureza tributária, mas mediante a aplicação do disposto no artigo 10 do Decreto nº 3.708/19. Esqueceu-se, entretanto, que, para que isto se materializasse, necessária seria a demonstração de que o dirigente da empresa excedeu os poderes que lhe foram conferidos no contrato ou no estatuto social, ou que laborou em violação ao disposto em lei, o que não ocorreu no caso dos autos.

3. Nem se alegue que bastaria, à responsabilização pessoal dos sócios, o inadimplemento da contribuição devida ao FGTS, na medida em que isto implicaria no afastamento da distinção, proposta pelo direito empresarial, entre as personalidades do sócio e da sociedade. Além do mais, pelo princípio do tempus regit actum, aplicável ao caso dos autos a Lei nº 5.107/66 - na medida em que as competências executadas inserem-se no período compreendido entre 03/70 e 07/71 -, que, por sua vez, não fazia menção alguma, diferentemente do parágrafo 1º, do artigo 23, da Lei nº 8.036/90, às condutas tidas como infratoras da lei. A mera inadimplência do contribuinte pessoa jurídica somente passou a permitir a responsabilização pessoal dos sócios - clara opção do legislador - com a promulgação da Lei nº 8.036/90. Inúmeros precedentes jurisprudenciais neste sentido.

(...)

(TRF da 3ª Região, REOAC n. 95.03.004593-2, Turma Suplementar da 1ª Seção, Juiz Fed Conv. Carlos Delgado, j. 21.05.08)

**Redirecionamento. Citação negativa da pessoa jurídica pelo correio. Dissolução irregular. Indício insuficiente.** A devolução negativa de carta de citação pelo correio não é suficiente para se afirmar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS (...) CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.

(...)

2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgREsp n. 1075130, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.11.10)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL (...) DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

(...)

Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgREsp n. 1129484, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 16.03.10)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80.

(...)

4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.

5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade.

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, j. 06.11.08)

**Honorários advocatícios. Lei n. 8.036/90, art. 29-C. Inconstitucionalidade.** O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da isenção dos honorários advocatícios nas ações relativas ao FGTS concedida pelo art. 29-C da Lei n. 8.036/90, incluído pela Medida Provisória n. 2.164-41/01:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001.

Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários



*advocáticos. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocáticos, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

*(STF, ADI n. 2736, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 08.09.10)*

**Do caso dos autos.** A sentença recorrida julgou procedente o pedido para reconhecer a ilegitimidade passiva de Hugo Venturini Neto para figurar como co-responsável na execução fiscal e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocáticos, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do Provimento n. 26 da COGE. Considerou-se que "restou demonstrado que Hugo Venturini Neto, não faz parte do quadro societário da empresa executada desde 24.11.84 em que exerceu a atividade de Diretor Superintendente a partir de 25.05.79 (fls. 64/68), entretanto, com a alteração da razão social para 'Orintur Comércio de Peças e Acessórios para Computadores Ltda.' (fls. 194/195), as quotas foram transferidas para Pedro Luiz de Carvalho e Marly Alves (fls. 200/203). Ademais disso, não há qualquer prova de ato de cometimento de infração à lei".

A citação foi feita pelo correio, conforme se verifica às fls. 25 e 32 dos autos em apenso e fls. 236/237, o que não é suficiente para se afirmar que houve a dissolução irregular da pessoa jurídica.

A falta do recolhimento do FGTS, embora constitua infração à Lei n. 8.036/90, não autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio na hipótese de mera inadimplência.

Em vista da declaração da inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei n. 8.036/90, são devidos os honorários advocáticos, conforme estipulado pela sentença do juiz *a quo*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002264-02.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.002264-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE LEMES SOARES FILHO e outro  
: VERANE MURAD LEMES SOARES  
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MS001152 CELSO CESTARI PINHEIRO  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

1. Fl. 1442: diga o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA sobre o requerimento da parte apelante.

2. Após, vista ao Ministério Público Federal.

3. Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2010.61.12.003585-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LUIZ ARMELIN FILHO e outros  
: CELSO BAZAN  
: CLEMENTINA MARIA BAZAN BOTIGELLI  
: ARMANDO TAKEYUKI YOSHIO  
ADVOGADO : SP197816 LEONARDO YUJI SUGUI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00035858620104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Luiz Armelin Filho e outros, contra decisão monocrática deste relator que, nos autos em deslinde, com espeque no art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento ao reexame necessário e ao recurso interposto pela União.

Insurge-se o agravante, pugnando pela ineficácia da emenda constitucional nº 20/98 em relação à Lei nº 10.256/01.

É o relatório.  
Decido.

Os embargos de declaração são recurso cujo escopo é integrar o julgado. Visa resguardar decisões do Judiciário, porventura eivadas de eventuais contradições ou obscuridades.

Nesse sentido, Theotonio Negrão, in "Código de Processo Civil, Malheiros Ed., 1993, 24ª ed., nota "15 b" ao art. 535, observa que "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl., Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col., em.).

No mesmo sentido:

"Não cabe, nos declaratórios, rever a decisão anterior, com o reexame de ponto sobre o qual já houve pronunciamento, (...)"  
(STJ-3ª T. Resp 13.501-SP, Rel. Ministro Nilson Naves, J. 05.11.91, v.u., DJU 17.02.92, p. 1374).

No que se refere ao prequestionamento, apesar de o Julgador não estar vinculado ao exame de todos os dispositivos legais ou constitucionais invocados no curso da demanda, mesmo assim, pretende a recorrente que haja expressa manifestação, o que também não merece amparo.

Aliás, este é o entendimento em nossas cortes recursais:

"EMBARGOS E DECLARATÓRIOS. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO NUMÉRICO. DESNECESSIDADE.

I- Já é pacífico nesta e. Corte que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

II- (...)

(EDcl no RMS 18.205/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18.04.2006, DJ 08.05.2006 p. 240)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PREQUESTIONAMENTO - CONFIGURAÇÃO.

O prequestionamento prescinde da referência, no acórdão proferido, a número de artigos, parágrafos, incisos e alíneas. Diz-se prequestionado certo tema quando o órgão julgador haja adotado entendimento explícito a respeito. (RE nº 170.204 - SP, Rel. Min. Março Aurélio, in RTJ 173/239-240).

E também do STJ, a quem cabe o mister constitucional de interpretar a legislação federal:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COBRANÇA INDEVIDA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO PELOS ACLARATÓRIOS. DESCABIMENTO. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PROVA PERICIAL. I.- O Tribunal de origem apreciou todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia nos limites do que lhe foi submetido, não havendo, portanto, violação do artigo 535 do CPC. Ressalte-se não ser do escopo dos embargos de Declaração a finalidade de prequestionamento explícito de dispositivos legais..."

Agravo Regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no Ag 1095460/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 12/02/2010)

Considerando que a ação foi movida em 07/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Cumprido salientar que, conforme a decisão ora embargada, a constitucionalidade da lei nº 10.256/01 é amplamente reconhecida pela jurisprudência dos tribunais superiores. As alegações de um possível efeito repristinatório ou constitucionalidade superveniente não são óbices ao entendimento da corte, uma vez que se trata de lei nova, promulgada sob a vigência de nova redação constitucional.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Após as anotações de estilo, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002809-28.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002809-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : HIDENORI KUDO  
ADVOGADO : MS009378 BRUNO PAGANI QUADROS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00028092820104036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Hidenori Kudo, contra sentença que julgou improcedente o pedido de repetição de indébito, em face das contribuições efetuadas a título de FUNRURAL. Houve a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir

no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

1. *Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

2. *O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

3. *Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

4. *O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

5. *Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

6. *A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

7. *A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

8. *Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

9. *Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

17. *São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 201060000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da*

Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Com efeito, o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é quinquenal, e não decenal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.**

1.O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos



indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 09/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 09/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

É improcedente, portanto, o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-91.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000918-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ALCIDES MANFRIM  
ADVOGADO : SP178113 VINÍCIUS DE BRITO POZZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00009189120104036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALCIDES MANFRIM, contra a decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos em epígrafe, julgou improcedente o pedido de repetição de indébito, em face das contribuições efetuadas a título do FUNRURAL.

Insurge-se Alcides Manfrim, pugnando pela inexistência de relação jurídico-tributária entre o autor e a Fazenda Pública, com espeque na inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição, denominada funrural. Pugna pela aplicação da prescrição decenal.

É o relatório.  
Decido.

O recurso não merece provimento.

Sobre a sistemática do **funrural**, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo **funrural**".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanesecendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)*

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. **funrural**. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional n. 20/98, que*

*incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010)*

São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u, j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois,*

*não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.(RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)*

Considerando que a ação foi movida em 08/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002811-71.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ALZIMAR TENALIA e outros  
: CARLOS ROBERTO GROSSO  
: CLOVIS CAETANO  
: JOAO OSCAR MENDES SIQUEIRA  
: LUIZ CARLOS DA SILVA  
: MITSUNORI KURAMOTO  
ADVOGADO : SP249367 CLEVERSON ZANERATTO BITTENCOURT e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00028117120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Alzimar Tenalia e outros, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Araçatuba/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, e declarar inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de sua produção rural, previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 somente

até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001, ou seja, até 08/10/2001.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito da apelação:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física*

*que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)*  
*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)*  
*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei n° 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional n° 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei n° 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional n° 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n° 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n° 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI N° 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N° 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n° 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n° 8.540/92 e n° 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução n° 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor*



*Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º*

(nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA

**FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.
2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).
5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.
6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.
7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

- I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
- II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de

salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Nesse passo, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido apenas para declarar a inconstitucionalidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001551-02.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001551-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE LOPES ESTEBE  
ADVOGADO : SP282752 LAURO ROGERIO DOGNANI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00015510220104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor, apelação da União e remessa oficial contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que,

nos autos em epígrafe, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a prescrição da pretensão de restituição das parcelas recolhidas indevidamente antes de 08.07.2000.

Insurge-se o impetrante, arguindo pela inconstitucionalidade das exações cobradas, a título de contribuição para o **FUNRURAL**.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece provimento.

Sobre a sistemática do **funrural**, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo **funrural**".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. **funrural**. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010)

São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u., j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u., j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

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

do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.(RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 08/07/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação de Jose Lopes Estebe, e dou provimento à apelação da União e ao reexame necessário, julgo improcedente a ação, reconheço a prescrição, e julgo extinto o processo nos termos do artigo 269, I e IV do CPC.

Reformo a sentença em relação aos honorários sucumbenciais, para condenar Jose Lopes Estebe à totalidade dos 10% do valor atribuído à causa, nos termos do artigo 20, §4º do CPC.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001835-46.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.001835-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MILTON EUGENIO JORGE MONTEIRO  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00018354620104036113 1 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação cível contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos em epígrafe, julgou improcedente a ação declaratória cumulada com pedido de restituição.

Insurge-se o autor Milton Eugênio Jorge Monteiro, argüindo pela inconstitucionalidade das exações cobradas, a título de contribuição para o **FUNRURAL**.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece provimento.

Sobre a sistemática do **funrural**, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo **funrural**".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)*



Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. **funrural**. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010) São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u, j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.*

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à*

*autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)*

Considerando que a ação foi movida em 16/04/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25269/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019071-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019071-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : SONIA CRISTINA RODRIGUES e outros  
: CAMILA RODRIGUES MARCAL  
: CINTIA CRISTINA RODRIGUES MARCAL  
ADVOGADO : SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS  
REPRESENTANTE : SONIA CRISTINA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro  
INTERESSADO : BRADESCO SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
INTERESSADO : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00086943720124036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

É o breve relatório.

O presente recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a agravante não juntou a decisão agravada integralmente, não constando, inclusive, o dispositivo da decisão recorrida, estando ausente requisito legal de admissibilidade do recurso.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

***"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."***

***"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."***

Esse, aliás, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR.**

***INADMISSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. I. Não se conhece do agravo de instrumento onde a cópia da decisão agravada está incompleta. II. A falta de páginas integrantes da decisão agravada impede a exata compreensão da controvérsia, tornando deficiente a instrução processual. III. A juntada de documentos, em sede de agravo regimental, com o intuito de regularizar a formação do instrumento, é inadmissível, vez que já se encontra operada a preclusão consumativa desde o momento da interposição do recurso. IV. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 872739, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, - QUARTA TURMA, 22/10/2007)***

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA. TRASLADO INCOMPLETO. ART. 544 DO CPC. 1. A ausência do traslado do acórdão que julgou o agravo de instrumento e a apresentação de cópia incompleta da decisão agravada impedem o conhecimento do agravo em razão dos óbices inscritos no art. 544, § 1º, do CPC. 2. Agravo regimental improvido. (grifei)**

(AGA nº 783185, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07/12/2006, pág 292)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. FORMAÇÃO DO AGRAVO. RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR DA PEÇA INCOMPLETA. DECISÃO AGRAVADA. TRASLADO. NECESSIDADE. 1. Não se conhece de agravo de instrumento deficiente quanto ao traslado da íntegra da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º). Precedentes. 2. Constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, sendo inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não supre a irregularidade decorrente da não adoção da providência em tempo apropriado. 3. Agravo regimental improvido. (grifei)**

(AGA nº 433323, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07/04/2003, pág 351)

**Embargos de declaração. Agravo regimental desprovido. Ausência de omissão.**

**1. O aresto embargado está devidamente fundamentado no sentido de que o agravo de instrumento não foi instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.950, de 13/12/94, razão por que não foi conhecido, vedada a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha. Esclarecido no acórdão, ainda, que a cópia incompleta equivale a sua ausência e que ao advogado da parte compete o dever de fiscalizar a formação do agravo, não restando comprovado qualquer extravio de peças dos autos. Ausente, portanto, qualquer omissão.**

**2. Embargos de declaração rejeitados". (grifei)**

(EDcl no AG 555498/MT, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 13/09/2004).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEGRALIDADE DA CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. ALEGADO ERRO DO TRIBUNAL ESTADUAL. RESPONSABILIDADE DA PARTE NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. 1. Verifica-se que o agravo de instrumento não foi instruído nos termos do exigido pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, posto que a decisão agravada não foi juntada em sua integralidade porque ausente a folha nº 2 da decisão ora combatida. 2. A alegação de erro supostamente cometido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul não elide a responsabilidade do advogado de formar corretamente o recurso a ser interposto, com a cópia integral das peças essenciais à compreensão da controvérsia. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (grifei)**

(AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1008778, 4ª TURMA, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO, DJ 29/09/2008)

Neste sentido, ainda, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte Regional:

**AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 - Agravo regimental ao qual se nega provimento. (grifei)**

(TRF3 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 194320 DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES SEGUNDA TURMA)

**PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CPC) A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O artigo 525, I, do Código de Processo Civil, determina as peças essenciais que devem necessariamente acompanhar o agravo de instrumento no ato da sua interposição, dentre elas a cópia da decisão agravada. II - Com efeito, cabe ao agravante instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, a fim de que o Magistrado de segundo grau tenha condições de analisar com precisão as questões postas em discussão no feito originário. III - A ausência de tal peça obrigatória implica no não conhecimento do agravo de instrumento. IV - Agravo improvido. (grifei)**

(TRF3 AG 200503000918576 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 254197 JUIZA CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA)

Confira-se, ainda, o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRASLADO DEFICIENTE. NÃO-CONHECIMENTO.**

**1. A cópia da decisão agravada necessita estar composta de todas as páginas que integram o seu inteiro teor, para que atenda ao requisito legal de instrução do agravo de instrumento com as peças obrigatórias ao seu julgamento, de modo a permitir a correta compreensão da questão controvertida e a tornar hábil a fundamentação do recurso. (Cf. STJ, EDcl no AgRg no AG 507.680/RJ, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, DJ 15/03/2004.)**

2. No sistema recursal instituído pela Lei 9.139/95, não se conhece do agravo não instruído com as peças obrigatórias, elencadas no art. 525, I, do CPC, e com aquelas tidas como necessárias ou úteis para o deslinde da questão, uma vez que é dever do agravante a correta formação do instrumento, não prevalecendo mais a orientação jurisprudencial que impunha a conversão em diligência para suprimento da deficiência. (Cf. STJ, AgRg no ERESP 478.155/PR, Corte Especial, relatora para o acórdão a Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2004; RESP 278.389/GO, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 11/12/2000; RESP 143.075/SP, Sexta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 02/02/1998; RESP 137.316/MG, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15/09/1997; TRF1, AGA 2002.01.00.017579-1/MG; Sexta Turma, Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti, DJ 09/08/2004; AGA 2004.01.00.011425-3/PI, Quinta Turma, Desembargador Federal João Batista Moreira, DJ 11/11/2004; AGA 2004.01.00.014989-6/MG, Sexta Turma, Juiz convocado Moacir Ferreira Ramos, DJ 07/06/2004; AG 1998.01.00.093915-9/DF; Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 25/03/2004; AG 1998.01.00.06 525 1-7/DF, Primeira Turma Suplementar, Juiz Antonio Claudio Macedo da Silva, DJ 11/09/2003.)

3. Agravo não conhecido. (grifei)

(, AINº 200401000244344, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Costa Mayer Soares, DJ 1º.02.2005). Diante do exposto, nego seguimento a este recurso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007030-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007030-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : COMISSAO DOS REPRESENTANTES DO CONDOMINIO EDIFICIO  
MIRANTE CAETANO ALVARES II  
ADVOGADO : SP053034 JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro  
No. ORIG. : 00165194920094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMISSÃO DOS REPRESENTANTES DO CONDOMÍNIO EDIFÍCIO MIRANTE CAETANO ALVARES II contra decisão proferida nos autos do processo da ação de cumprimento provisório de sentença ajuizada pela Comissão de Moradores do Condomínio Edifício Mirante Caetano Álvares II e outros, lavrada nos seguintes termos (fls. 29/31):

**Petição de fls. 3052/3061 (exequente) e de fls. 3880/3883 (CEF):**

***I-A execução da sentença provisória, em que pese poder ser completa, ou seja, permitir a efetiva satisfação do direito, necessita da prestação de caução suficiente e idônea pelo exequente, nos termos do artigo 475-O, CPC, uma vez que provoca alteração no patrimônio do executado. Sua dispensa não é estendida ao presente feito, visto que somente é possível no caso das hipóteses do 2º do citado dispositivo legal.***

***Além disso, o artigo 475-O-I, CPC, afirma que a execução "corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido".***

***Dessa forma, a execução fundada em decisão que declara um direito mais tarde afirmado inexistente não pode prejudicar a parte que, ao final, é anunciada com razão.***

***Por isso, a prestação de caução deve subsistir enquanto a sentença não transitar em julgado, pois, embora a exequente tenha provisoriamente razão e tenha o direito de executá-la na pendência de recurso, fica obrigada a ressarcir os danos sofridos pelo executado, caso haja reforma da decisão.***

***Posto isso, indefiro o pedido da exequente de levantamento da penhora judiciária, confirmando o teor da***

decisão de fls. 198/200.

**II-Intime-se a exequente a adotar as providências cabíveis junto aos condôminos que efetuaram os depósitos de fls. 2953/2962 a fim de que requeiram o levantamento dos respectivos valores, visto que não há ordem judicial para a sua efetivação, além do que se referem a questões estranhas ao objeto do feito.**

**III-Quanto às questões pertinentes à conta de água e esgoto (SABESP) e IPTU do Condomínio, impende tecer algumas considerações a fim de aclará-las.**

**Primeiro, será analisada a conta de água e esgoto:**

**Às fls. 919/923, a exequente narra que havia uma conta em aberto junto à SABESP no valor total de R\$21.549,96, objeto de acordo, mediante o pagamento de parcelas no valor de R\$582,00 cada uma. O Condomínio efetuou o pagamento de 12 parcelas (novembro de 2009 a outubro de 2010), num total de R\$6.984,00. Esse valor foi pago pela CEF, conforme comprova a guia de fl. 947. Posteriormente, o Condomínio arcou com o restante das parcelas, agora num total de R\$16.054,34 (fls. 1162 e segs.). Ressalto que esse valor não corresponde à dívida inicial, como entendeu a CEF, mas sim, a uma parte do montante do débito. Pois bem, a CEF, ao invés de depositar esse valor, que corresponde ao montante quitado pelo Condomínio, efetuou o depósito (a menor) de R\$8.986,57 (fl. 1216). Resta, portanto, ainda em aberto o valor de R\$7.067,77 a ser depositado pela CEF.**

**Dessa forma, determino que a CEF deposite o valor de R\$7.067,77 a fim de reembolsar integralmente a importância despendida pela exequente para pagamento da conta de água e esgoto junto à SABESP.**

**Prazo: 05 (cinco) dias.**

**Agora examino a conta a título de IPTU: Às fls. 1035/1047, a exequente noticia a existência de uma dívida de IPTU a ser arcada pela CEF no valor de R\$165.778,25. Às fls. 1044/1045, a CEF efetuou o depósito desse valor. Às fls. 1100/1105, a exequente relata que há um acréscimo desse valor em virtude das atualizações, perfazendo em 23/11/2011 o total de R\$170.350,29, gerando uma diferença de R\$4.572,04. À fl. 1217, a CEF efetuou o depósito de R\$4.639,15, cumprindo com sua obrigação, razão pela qual não existe mais qualquer diferença a ser paga pela executada.**

**Sendo assim, declaro quitado o reembolso dos débitos de IPTU pela CEF nos valores desembolsados pela exequente.**

**IV-Considerando que as expressões empregadas pela exequente em suas recentes petições não se coadunam com a ordem legal que impõe, não obstante a divergência de interesses em discussão no feito, a cortesia, civilidade e apreço que devem acompanhar o tratamento esperado entre as partes, advirto a exequente a manifestar-se nos autos, em especial quando referir-se à parte adversa, com urbanidade e respeito, conforme preceitua as normas processuais vigentes.**

**V-Autorizo o desentranhamento do cheque de fl. 2964, que deverá ser entregue à exequente, mediante certidão nos autos.**

**VI-Defiro, ainda, a substituição do documento de fl. 1832 por cópia nos autos.**

**Int.**

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, de modo a determinar o levantamento da penhora judiciária. Sustenta, em síntese, que a sentença que deu origem à ação de cumprimento provisório, determinou que a hipoteca judiciária permaneceria gravada até a conclusão das obras e entrega das chaves, o que já aconteceu.

Afirma que, como as obras já foram concluídas, não há única razão, seja legal, constitutiva, fática, argumentativa, nem doutrinária a se manter o gravame da hipoteca judiciária, que pesa sobre as unidades já quitadas.

Pede, ao final, a reforma do despacho ora resistindo, cumprindo-se o determinado na sentença.

É o breve relatório.

Os argumentos da agravante não merecem guarida.

Reproduzo trecho da sentença proferida nos autos principais, trasladados às fls. 71/109 e fls. 110/113:

".....

**Considerando que a CEF financiou a maior parte das unidades do empreendimento, que o terreno encontra-se hipotecado em seu favor e, ainda, que as unidades não comercializadas encontram-se, também, hipotecas em seu favor, por ordem deste Juízo, entendo que esta detém garantia suficiente para o empenho dos valores necessários à conclusão total da obra.**

**Assim, salienta-se que as hipotecas deverão permanecer gravadas até o término final da obra e entrega das chaves, quando então, aqueles que apresentarem os respectivos termos de quitação, poderão levantá-las.**

(....)

**DIANTE DO EXPOSTO, julgo PROCEDENTE a presente ação para condenar solidariamente as rés (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MASSA FALIDA DE F. PEREIRA CONSTRUTORA e INCORPORADORA LTDA., COOPERATIVA HABITACIONAL PROCASA) a) na obrigação de fazer consistente em substituir a incorporadora/construtora e CUSTEAR A CONCLUSÃO DA OBRA, determinando-se à CEF que cumpra de imediato a tutela antecipada, para o fim de liberar os recursos necessários ao pronto reinício das obras e à conclusão do empreendimento, o qual deverá ser executado pela CONSTRUCORP CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA., na forma do Laudo elaborado pelo Perito Judicial, juntado aos autos; b) na**

**obrigação de pagar consistente na condenação das rés a indenizarem os autores desta ação pelo atraso na entrega da obra, pelo dano material no valor correspondente ao aluguel de imóvel de mesmas condições, na mesma área da unidade habitacional, desde a data em que o imóvel deveria ter sido entregue, até o efetivo recebimento das chaves, sendo que este valor será apurado em liquidação, bem como, pelo dano moral correspondente a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada autor, corrigidos monetariamente pelos índices adotados pela Justiça Federal, além dos juros moratórios na proporção de 1% ao mês, a partir do arbitramento, nos termos da Súmula 362, do Superior Tribunal de Justiça. Em consequência, julgo extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Consigne-se que o descumprimento da tutela antecipada, com o imediato reinício das obras pela CEF, acarretará multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia de atraso, a partir da publicação desta sentença.**

**Determino à CEF que proceda as diligências necessárias junto ao 8º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, adotando todas as providências à averbação da HIPOTECA JUDICIÁRIA, inclusive assumindo os encargos pertinentes.**

Por sua vez, em sede de embargos de declaração, assim decidiu o Juízo *a quo*:

**Esclareço, por fim, que o gravame sobre todas as unidades habitacionais deverá permanecer, ao menos, até o cumprimento integral da tutela antecipada, ou seja, até o TÉRMINO TOTAL DA OBRA, quando então, a situação de cada unidade habitacional poderá ser analisada individualmente.**

Uma análise superficial da sentença proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo, especificamente no que diz respeito à expressão contida na sentença, qual seja, "...Assim, salienta-se que as hipotecas deverão permanecer gravadas até o término final da obra e entrega das chaves, quando então, aqueles que apresentarem os respectivos termos de quitação, poderão levantá-las...", pode levar à conclusão de que simplesmente como o término final da obra e entrega das chaves, haverá automaticamente o levantamento da penhora judiciária após a apresentação do termo de quitação.

Isso, no entanto, não ocorre.

Acontece que, no caso, trata-se de execução provisória de sentença, que deve ser feita nos termos da norma prevista no artigo 475-0 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

**Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:**

**I - corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;**

**II - fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento; III - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos."**

Como se vê, na execução provisória deve ser prestada caução como garantia de cobertura de eventual dano que o executado haja sofrido, caso a sentença venha a ser reformada.

Considerando que, na hipótese dos autos, ainda há a possibilidade de ser reformado o julgado exequendo, entendo que a execução provisória da obrigação de fazer (levantamento da hipoteca) a caução não pode ser dispensada, em razão da incerteza que pesa sobre o direito reivindicado, até porque a questão deve ser analisada com cuidado e individualmente, vez que se trata de mais de 150 apartamentos.

Além disso, permitir o levantamento da hipoteca judiciária, neste momento processual, seria temerário, na medida em que a CEF financiou a maior parte das unidades do empreendimento, o que, de fato, poderia gerar uma venda coletiva dos apartamentos ainda *sub judice*.

Por outro lado, consiste a hipoteca judiciária em efeito secundário ou anexo da sentença ou acórdão que condena a parte ao pagamento de uma prestação em dinheiro ou em coisa. Significa dizer: a decisão constitui título suficiente para que o vencedor da demanda venha a ter contra o vencido, e sobre seus bens imóveis e certos móveis, direito real de garantia, desde que realizada a inscrição da hipoteca judiciária no cartório de registro de imóveis.

Por fim, não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, na medida em que, a qualquer tempo, a hipoteca judiciária poderá ser revista e cancelada.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro a antecipação da tutela recursal.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intimem-se as agravadas para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.009574-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : LIX EMPREENDEIMENTOS E CONSTRUCOES S/A e outros  
: PEDRALIX S/A IND/ E COM/  
: LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES S/A  
: LIX CONSTRUCOES LTDA  
: CBI INDL/ LTDA  
: CBI CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE RE' : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011305819994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIX EMPREENDEIMENTOS E CONSTRUÇÕES S/A e outros contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Campinas - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S.A e outros, para cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a exceção de pré-executividade que opuseram**, mantendo-os no polo passivo da execução.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a exclusão dos agravantes do polo passivo da execução fiscal.

Sustentam que o direito ao redirecionamento da execução fiscal por supostamente pertencer ao mesmo grupo econômico há muito prescreveu, vez que somente se deu em 29/06/2012, isto é, quase 13 anos após a citação da devedora originária.

Afirmam que a responsabilidade solidária prevista pelo art. 30, IX, da Lei nº 8212/91 invade a competência de legislação complementar, posto que pretende estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária identificadora da sujeição passiva tributária, em evidente contrariedade do disposto no artigo 146, III, da Constituição Federal.

Aduzem que a lei ordinária (Lei nº 8.212/91) não pode estabelecer regra sobre a sujeição passiva em desacordo com a lei complementar (Código Tributário Nacional), sob pena de afrontar a Constituição Federal e o próprio Código Tributário Nacional.

Afirmam, ainda, que a teoria da *actio nata* não se aplica ao caso em tela, haja vista que a devedora principal não foi encerrada de forma irregular.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.***

Na hipótese, com base nas provas apresentadas pela exequente, o Juízo "*a quo*" reconheceu a formação de grupo econômico pela executada e suas controladas e/ou coligadas, determinando a inclusão das agravantes no polo passivo da execução fiscal (fls. 143/148).

Conforme se vê da decisão de fls. 143/148, houve elementos suficientes para a configuração de grupo econômico de fato entre a executada e as agravantes, com indícios de confusão patrimonial entre elas a justificar o redirecionamento do feito.



Deste modo, não há que se falar em prescrição, ante o decurso do prazo quinquenal entre a citação da devedora originária e o pedido de inclusão das devedoras no polo passivo da execução, devendo o prazo ser contado do momento em que houve o reconhecimento da ocorrência de formação de grupo econômico pela executada e suas controladas e/ou coligadas, em obediência ao princípio "actio nata".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE - PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS - PRESCRIÇÃO - PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.**

1. O Tribunal de origem reconheceu, "in casu", que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da "actio nata".

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp 1062571/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009)

**..EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.**

1. As ações que visam discutir a responsabilidade civil do Estado prescrevem em cinco anos, nos termos do Decreto 20.910/32 (AgRg no REsp 1124835/RS, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/05/2010). 2. O termo inicial do prazo prescricional dá-se no momento em que constatada a lesão e os seus efeitos, conforme o princípio da actio nata. Precedentes: REsp 1.168.680/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 3.5.2010; REsp 1.176.344/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14.4.2010; REsp 1.172.028/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20.4.2010; REsp 1.089.390/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23.4.2009; REsp 1.116.842/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.10.2009; e o REsp 1.124.714/BA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18.11.2009.

3. A proteção conferida aos direitos de personalidade não abrange a imprescritibilidade de ação reparatória por acidente de trabalho, assim consideradas as doenças profissional e do trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 20, incisos I e II). (REsp 1.112.827/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 25.05.10; REsp 465.690/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 31.08.06; AgRg no Ag 957.161/MS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 04.08.08; REsp 984.946/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 17.12.07; RMS 20.585/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 07.05.07.) 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (Grifei)

(AGRAGA 1362677, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/12/2011 ..DTPB:.)

Nesse mesmo sentido, confira-se o julgado desta Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VÍNCULO COM FATO GERADOR. GRUPO ECONÔMICO. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. SÚMULA 106 DO STJ. IMPROVIMENTO.** 1. O entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram. 2. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como ocorreu no caso sob exame. 3. Da análise dos vínculos existentes entre diversas empresas, todas são controladas pelo mesmo grupo familiar, denominado "Grupo Mozaquatro", objetivando sonegação fiscal e o esvaziamento do faturamento das sociedades empresárias sucedidas, especialmente das empresas Frigorífico Boi Rio Ltda e Comércio de Carnes Boi Rio Ltda, denotando, ainda, confusão patrimonial. 4. Conclui-se que as empresas do grupo são administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato, acarretando a responsabilidade solidária por dívida fiscal entre integrantes do mesmo grupo econômico. 5. Consoante noção cediça, a prova emprestada consiste no aproveitamento do material probatório produzido em outro processo, desde que presentes determinados requisitos. Contudo, a responsabilidade tributária dos apelantes não decorreu de fatos ou documentos extraídos dos autos do inquérito policial, mas de fatos e documentos obtidos durante fiscalização da Receita Federal, a qual, diante da gravidade da situação constatada, implicou na instauração de inquérito policial para apuração de eventuais delitos praticados. 6. Quanto ao respeito aos princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da presunção de inocência, erigidos constitucionalmente, estão plenamente garantidos por meio do uso dos embargos e dos recursos previstos em lei pelos agravantes, pelos

quais podem manifestar-se com relação à documentação trazida aos autos pela exequente. 7. Imperiosa se faz a manutenção dos apelantes no pólo passivo da execução, tendo em vista que há indícios de formação de um conglomerado de fato, sob uma administração unificada e transferências de bens entre as empresas de modo a impedir o cumprimento dos deveres tributários, o que caracteriza infração à lei pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial entre as empresas cuja administração lhe competia à época do fato gerador do tributo, com esteio no arts. 134, II e 135, III do CTN. 8. No caso sob estudo, os débitos em cobro referem-se ao período de formação da dívida de fevereiro/1989 a fevereiro/1991, tendo a ação de execução fiscal sido ajuizada em março/94, não se verificando, portanto, a prescrição. 9. No que tange à prescrição intercorrente, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008). 10. Ocorre que, não obstante o pedido de inclusão dos sócios tenha ocorrido após o decurso do prazo de cinco anos da citação da empresa executada, por força do Princípio da Actio Nata, deve ser considerado como início do prazo prescricional, o momento em que a exequente tomou ciência da inexistência de bens da empresa executada, bem como das fraudes que foram perpetradas para o esvaziamento de seu patrimônio, não se verificando, de modo algum, a prescrição, no caso sob exame. 11. O Princípio da "Actio Nata" é o princípio de Direito segundo o qual a prescrição e decadência só começam a correr quando o titular do direito violado toma conhecimento da existência de um fato e da extensão de suas conseqüências. Está encampado pelo ordenamento jurídico pátrio no Código de Defesa do Consumidor (arts. 26 e 27), no Código Civil (art. 189) e também restou reconhecido na Súmula nº 278 do STJ. 12. Do estudo dos períodos e requerimentos realizados nos autos pela exequente constata-se que não se operou o lustrro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do STJ. 13. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00079613620104036106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Quanto à inconstitucionalidade do artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91, observo que o artigo 146, III, "a", da Constituição Federal, é claro ao definir que "cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre a definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes". Ao estabelecer que, cabe à lei complementar a definição dos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes, a Constituição Federal não determinou que toda qualquer situação de responsabilidade tributária fosse instituída por lei complementar.

Além disso, o Código Tributário Nacional permite que a lei ordinária estabeleça responsabilidade solidária em certos casos, nos termos de seu artigo 124, inciso II, que assim dispõe:

**'Art. 124. São solidariamente obrigadas:**

**II - as pessoas expressamente designadas por lei'.**

Portanto, não há qualquer óbice que a que a lei ordinária estabeleça a responsabilidade solidária, razão pela qual não merece acolhida a alegação de inconstitucionalidade do artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CARACTERIZAÇÃO DE grupo econômico - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS QUE FORMAM O GRUPO DE FATO - ART. 30, IX, DA LEI Nº 8212/91 E ART. 124 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO IMPROVIDO.**

1. ....

2. A responsabilidade solidária das empresas de um mesmo grupo econômico pelas dívidas para com a Seguridade Social está prevista expressamente no artigo 30, inciso IX, da Lei 8212/91.

3. Não há óbice que a lei ordinária estabeleça a responsabilidade solidária, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, ainda mais no que se refere a dívida "ex lege" como é a dívida de origem tributária.

4. Há nos autos evidentes elementos de fato capazes de comprovar o vínculo operacional entre a executada e outras empresas de modo a permitir responsabilização delas pelas dívidas previdenciárias das agravadas.

5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e improvido. Agravo regimental prejudicado. (grifei)  
(AG nº 2005.03.00.094742-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJU 31/08/2006, pág. 255)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 30, IX, DA LEI Nº 8.212/91. GRUPO ECONÔMICO. CONFIGURAÇÃO. - O art. 146, III, a, da CF não exige lei complementar para dispor sobre novos casos de responsabilidade tributária, além do que sequer diz respeito a contribuições, restringindo-se à indicação dos contribuintes possíveis dos impostos nominados. - Configurada**

a hipótese do art. 30, IV, da Lei 8.212/91, que diz que "as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações" porquanto restou evidenciado que se trata de empresas que atuam no mesmo endereço, com sócios ou mandatários em comum, no mesmo ramo de confecções, que há admissão e demissão de empregados com sucessiva admissão em uma das demais empresas deixando contribuições impagas, dentre outros fatos que revelam a unidade de atuação empresarial. - Não conhecimento do argumento da decadência trazido pelo Autor em apelação, sendo que o art. 267, § 3º, do CPC admite tal conhecimento quando matéria de defesa. (Grifei)

(AC 200370010016160, LEANDRO PAULSEN, TRF4 - SEGUNDA TURMA, DJ 18/01/2006 PÁGINA: 631.)

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.**

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no art. 2º da Lei 8397/92, no art. 267, VI, do CPC e no art. 146, III, da CF/88. 2. A Lei 8397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, dispõe que a indisponibilidade de bens do requerido poderá "ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais" (art. 4º, § 1º). 3. Os documentos que instruem o agravo de instrumento, conforme exposto no voto e na ementa, não deixam qualquer dúvida quanto à existência do grupo econômico. 4. E não há que se falar em afronta ao disposto no art. 146, III, da CF/88, visto a solidariedade instituída pelo art. 30, IX, da Lei 8212/91 tem respaldo no art. 124, II, do CTN. 5. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 6. Embargos rejeitados. (Grifei)

(AI 00066463120054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2010 PÁGINA: 1058 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011481-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011481-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : HOTEL NASCENTE DO SOL LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00530622820114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de Hotel Nascente do Sol Ltda. -ME, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, por entender que não está configurada a responsabilidade tributária das pessoas indicadas.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

## **Decido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº. 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.** 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ" (STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº. 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos.

Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.** 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. agravo regimental improvido."

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

**"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação

da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

6. agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJI DATA:23/12/2011).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. CONTRIBUIÇÕES AO fgts. SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.**

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao fgts aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.

- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.

- agravo provido".

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).

**" AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.**

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

**"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...)**

3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe

21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único." (RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...)**

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...)

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

(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)

*In casu*, denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo (fls. 22), documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

Ressalto, também que o registro do distrato social perante o órgão competente, elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo, assim, o redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios.

*In casu*, restou demonstrado o registro do distrato social, perante a Junta Comercial, ocorrido em 02/09/11 (f. 33/36), afastando-se a dissolução irregular da sociedade, de acordo com a jurisprudência sedimentada, não podendo, portanto, os sócios serem responsabilizados pelos débitos da empresa executada.

Nesse sentido:

- AI 2008.03.00.046458-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJ1 de 30/08/2010, p. 344: **"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. RECURSO PROVIDO. 1. Conforme orientação que se consolidou posteriormente perante a Turma, o registro do distrato social perante a JUCESP impede a caracterização da hipótese de dissolução irregular da sociedade e, assim, inviabiliza o redirecionamento da execução fiscal, salvo se existente, o que não é o caso dos autos, prova de outro fato capaz de determinar, por si, a responsabilidade tributária dos sócios, à luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 2. Agravo inominado provido."**

- AI 2010.03.00.028356-6, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 de 15/04/2011, p. 277: **"AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISTRATO SOCIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a**

questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4. Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada. Consta dos autos distrato social, devidamente registrado na Junta Comercial (fl. 38), que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal. 5. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato. 6. Ainda que não considerado o distrato social devidamente registrado, para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à "dissolução irregular". 7. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 8. Consta dos autos, segundo registros da Junta Comercial, que o sócio requerido retirou-se do quadro societário da empresa em 16/9/1998, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, que permaneceu em atividade. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, também por esse aspecto. 9. Prejudicadas as demais alegações, com fundamento nos artigos 1.033, 1.036, 1.102, 1.103, 1.108 e 1.109, todos do Código Civil, pois existindo o distrato, regularmente registrado, afastada a hipótese de dissolução irregular, que autorizaria o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, CTN. 10. Agravo inominado improvido."

Assim, na hipótese dos autos, ao menos nesta cognição, não restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, de forma a ensejar o redirecionamento da execução às pessoas dos sócios.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Comunique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010439-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010439-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : O BIRO DA MODA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00497114720114036182 10F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de O BIRO DA MODA Ltda - ME, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, por entender que não está configurada a responsabilidade tributária das pessoas indicadas.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

#### Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº. 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ" (STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº. 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos.

Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS



LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. agravo regimental improvido."

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).
2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.
3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.
4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.
5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.
6. agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJ1 DATA:23/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS . CONTRIBUIÇÕES AO fgts . SÚMULA 353 DO STJ. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ.

-Inaplicáveis ao caso as normas do Código Tributário Nacional. Súmula 353 do E. STJ. -Hipótese de redirecionamento da responsabilidade pelos débitos referentes à contribuição ao fgts aos sócios da empresa executada que deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. 3.708/19 por se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

-A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas fundiárias. Precedentes do E. STJ.

- A dissolução irregular da empresa enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão.

- Hipótese em que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do cadastro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme certidão negativa do oficial de justiça, o que autoriza concluir pela ocorrência da dissolução irregular. Súmula 435 do E. STJ.

- agravo provido".

(TRF3; Proc. AI 00361882120104030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR; DATA:23/02/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 , o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.  
(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...)

3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."  
(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...)

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de **admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.**

(...)

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

(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)

*In casu*, denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo (fls. 54), documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

Ressalto, também que o registro do distrato social perante o órgão competente, elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo, assim, o redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios.

*In casu*, restou demonstrado o registro do distrato social, perante a Junta Comercial, ocorrido em 05/12/11 (f. 64/65), afastando-se a dissolução irregular da sociedade, de acordo com a jurisprudência sedimentada, não podendo, portanto, os sócios serem responsabilizados pelos débitos da empresa executada.

Nesse sentido:

- AI 2008.03.00.046458-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJ1 de 30/08/2010, p. 344: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. RECURSO PROVIDO. 1. Conforme orientação que se consolidou posteriormente perante a Turma, o registro do distrato social perante a JUCESP impede a caracterização da hipótese de dissolução irregular da sociedade e, assim, inviabiliza o redirecionamento da execução fiscal, salvo se existente, o que não é o caso dos autos, prova de outro fato capaz de determinar, por si, a responsabilidade tributária dos sócios, à luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 2. Agravo inominado provido."

- AI 2010.03.00.028356-6, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 de 15/04/2011, p. 277: "AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISTRATO SOCIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4. Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada. Consta dos autos distrato social, devidamente registrado na Junta Comercial (fl. 38), que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal. 5. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato. 6. Ainda que não considerado o distrato social devidamente registrado, para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à "dissolução irregular". 7. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 8. Consta dos autos, segundo registros da Junta Comercial, que o sócio requerido retirou-se do quadro societário da empresa em 16/9/1998, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, que permaneceu em atividade. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, também por esse aspecto. 9. Prejudicadas as demais alegações, com fundamento nos artigos 1.033, 1.036, 1.102, 1.103, 1.108 e 1.109, todos do Código Civil, pois existindo o distrato,

regularmente registrado, afastada a hipótese de dissolução irregular, que autorizaria o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, CTN. 10. Agravo inominado improvido."

Assim, na hipótese dos autos, ao menos nesta cognição, não restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, de forma a ensejar o redirecionamento da execução às pessoas dos sócios.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Comunique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001439-70.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001439-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : ESCOLA PARTICULAR SANTA TEREZA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00005138120114036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de ESCOLA PARTICULAR SANTA TEREZA LTDA., para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu a inclusão dos corresponsáveis do polo passivo da ação.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

#### **Decido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.*

*INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pre-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ" (STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."*

*(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."*

*(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)*

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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

Quanto às contribuições sociais para o FGTS, vale ressaltar que merecem especial proteção, tendo em vista que o Fundo consiste em patrimônio social dos trabalhadores (art. 7º, inciso III, da Constituição Federal). A despeito dessa natureza jurídica diferenciada, o Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento de que o

artigo 135 do Código Tributário Nacional não se aplica aos débitos relativos ao FGTS, porque tais contribuições detêm natureza social e trabalhista, e não tributária, nos termos do enunciado da Súmula 353:

*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.*

Porém, por outros fundamentos normativos, também no que concerne às contribuições para o FGTS se pode imputar a responsabilidade solidária do sócio gerente diante da prática de ato ilícito (excesso de mandato, violação à lei ou contrato e culpa), no período em que exerceu a gerência/administração da sociedade.

O redirecionamento da execução fiscal relativa a débitos do Fundo constituídos anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, no caso de sociedade limitada, observa às disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.702/19:

*Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.*

Após a entrada em vigor do novo Código Civil, aplica-se à sociedade limitada, por força do artigo 1.053, a disposição do artigo 1.016, *verbis*:

*Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções*

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...)*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de **admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.** (...)*

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

*(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)*

Por derradeiro, registre-se que a prescrição das obrigações devidas ao FGTS é trintenária, conforme o enunciado da Súmula 210, do C. Superior Tribunal de Justiça.

**No caso concreto**, não há indícios da dissolução irregular da empresa ou da prática de atos ilícitos.

A citação da empresa devedora ocorreu regularmente.

A tentativa de bloqueio de valores pelo sistema Bacenjud restou negativa, por inexistência de valores depositados, mas isso não é suficiente a demonstrar a dissolução irregular da empresa ou confusão patrimonial entre pessoa jurídica e seus responsáveis.

Além disso, há certidão emitida pela JUCESP que indica constar registro regular da empresa executada naquele órgão.

Assim, consoante o que foi narrado acima, não há elementos paupáveis da dissolução irregular da empresa executada, a justificar o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013625-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013625-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO GONCALVES PEREIRA  
PARTE RE' : FABRICA DE TINTAS AMY LTDA e outro  
: SABINA FRANCISCA PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00388902320074036182 12F V<sub>r</sub> SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de FÁBRICA DE TINTAS AMY LTDA. e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, determinou a exclusão dos corresponsáveis do polo passivo da ação.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

#### Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"*

*(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos.

Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."*

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013

..DTPB:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."*

(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011

..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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

Quanto às contribuições sociais para o FGTS, vale ressaltar que merecem especial proteção, tendo em vista que o Fundo consiste em patrimônio social dos trabalhadores (art. 7º, inciso III, da Constituição Federal). A despeito dessa natureza jurídica diferenciada, o Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento de que o artigo 135 do Código Tributário Nacional não se aplica aos débitos relativos ao FGTS, porque tais contribuições detêm natureza social e trabalhista, e não tributária, nos termos do enunciado da Súmula 353:

*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.*

Porém, por outros fundamentos normativos, também no que concerne às contribuições para o FGTS se pode imputar a responsabilidade solidária do sócio gerente diante da prática de ato ilícito (excesso de mandato, violação à lei ou contrato e culpa), no período em que exerceu a gerência/administração da sociedade. O redirecionamento da execução fiscal relativa a débitos do Fundo constituídos anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, no caso de sociedade limitada, observa às disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.702/19:

*Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.*



Após a entrada em vigor do novo Código Civil, aplica-se à sociedade limitada, por força do artigo 1.053, a disposição do artigo 1.016, *verbis*:

*Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções*

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...)*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de **admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.** (...)*

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

*(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)*

Por derradeiro, registre-se que a prescrição das obrigações devidas ao FGTS é trintenária, conforme o enunciado da Súmula 210, do C. Superior Tribunal de Justiça.

**No caso concreto**, há indícios da dissolução irregular da empresa.

Tentada a citação da empresa executada pelo correio, não houve sucesso, consoante certidão de fl. 57.

A tentativa de citação através de Oficial de Justiça, fl. 100, no endereço fornecido na certidão emitida pela JUCESP, também restou negativa.

Contudo, houve por bem o juízo *a quo* em reconsiderar a decisão inicial que havia determinado a inclusão dos sócios no pólo passivo.

Entretanto, consoante o que foi narrado acima, há elementos paupáveis da dissolução irregular da empresa executada, a justificar o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio, Sr. ANTONIO GONÇALVES PEREIRA.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022506-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022506-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : ELIZABETH PACHECO DE MORAES BLECK incapaz

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1261/3792

ADVOGADO : SP263196 PAULA VANESSA ARAUJO RAIO  
REPRESENTANTE : EVELIN PACHECO BLECK DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP263196 PAULA VANESSA ARAUJO RAIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104627320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo da ação de obrigação de fazer ajuizado por ELIZABETH PACHECO DE MORAES BLECK, representada por EVELIN PACHECO DE MORAES BLECK, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para que a autora permaneça internada no Hospital Santa Mônica, com os pagamentos das despesas médicas hospitalares até a vinda da contestação.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Afirma que a finalidade do tratamento psiquiátrico é a posterior reinserção do paciente, quando este apresentar condições para tal, e isso ocorreu no presente caso, em que não há a simples alta do paciente, mas a alta do internamento, para que possa continuar o tratamento no HMASP.

Aduz que, conforme a Lei nº 10.216/2001, a pessoa portadora de transtornos mentais há de ser tratada com toda a dignidade humana necessária ao seu restabelecimento psiquiátrico.

Afirma, ainda, que a UNIÃO FEDERAL, nos casos em que seja avaliada a necessidade, e assim se for o caso da autora, vai encaminhá-la para outro hospital.

Pede, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, com a cassação da tutela antecipada.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que, em decorrência de uma reunião realizada no dia 10 de maio de 2013 no Hospital Santa Mônica e representantes da FUSEX, determinou-se o seguinte:

***"Na reunião foi determinado que os pacientes devem ser internados por um período máximo de 60 dias. Os pacientes que estão internados por um maior que 60 dias devem ter alta conforme foi acordado. Segue a seguir o planejamento das altas:***

(...)

***Alta até o dia 24/05/2013:***

***ELIZABETH PACHECO DE MORAES BLECK***

(...)

***A partir destas altas, não será mais permitida a internação destes pacientes, logo não serão mais emitidas guias para estes, assim como o FUSEX não será mais responsável pela internação destes.***

No caso dos autos, mais especificamente à fl. 47, consta que a autora, ora agravada, necessita de atendimento multidisciplinar, terapia ocupacional, fisioterapia, cuidados de enfermagem, consultas médicas e acompanhamento intensivo de cuidador, o que justifica, aos menos por ora, a manutenção do ato impugnado, até porque se trata de pessoa incapaz com 82 (oitenta e dois) anos de idade.

Por outro lado, não se pode olvidar a grandeza do bem jurídico que se buscou preservar, com a concessão da tutela antecipada, razão pela qual a decisão agravada deve subsistir, na medida em que o direito à assistência à saúde, bem como o direito à vida, são direitos garantidos constitucionalmente.

Por fim, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau:

***Com efeito, vislumbro a esta parte plausibilidade no direito pleiteado, pois não houve prova de que a medida tenha sido amparada em prova médica, pois tomada em âmbito administrativo.***

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527 do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013744-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013744-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : NOVELSPUMA S/A IND/ DE FIOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00300206719994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de NOVELSPUMA S/A IND DE FIOS, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão dos corresponsáveis no pólo passivo da ação, dado que transcorridos mais de 10 anos desde a citação da empresa executada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o provimento do agravo para determinar o redirecionamento do feito aos sócios MILTON FRANCISCO e VALTER JOSE FRANCISCO.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça admita o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis indicados na certidão de dívida ativa, pacificou entendimento no sentido de que a citação do corresponsável deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica:

#### *AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EREsp nº 761488 / SC, 1ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/12/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.*

*REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO.*

*CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.*

*2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.*

*3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)*

E, no caso, a exequente só requereu novamente citação dos corresponsáveis em 26/11/2012 (fls. 122/123), ou seja, após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, efetivada em 30/11/1999 (fl. 23), não havendo qualquer evidência no sentido de que a demora na citação se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário, que justifique a aplicação do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Na verdade, se os nomes dos corresponsáveis já estavam indicados na certidão de dívida ativa, cumpria à exequente, desde o ajuizamento da execução, promover a citação não só da empresa devedora, como também dos referidos sócios, não se aplicando, ao caso, a teoria da "actio nata".

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo

Civil.  
Publique-se e intímese.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013765-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013765-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
AGRAVADO : ORGANIZACAO DE TRANSPORTES GOUVEA LTDA  
ADVOGADO : SP090940 ANTONIO CARLOS FLORENCIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05516185419984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face da ORGANIZAÇÃO DE TRANSPORTES GOUVEA LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu o requerimento de inclusão do sócio no pólo passivo da ação.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio da pessoa jurídica, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

#### **Decido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"*

*(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."*

*(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."*

*(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)*

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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

Quanto às contribuições sociais para o FGTS, vale ressaltar que merecem especial proteção, tendo em vista que o Fundo consiste em patrimônio social dos trabalhadores (art. 7º, inciso III, da Constituição Federal).

A despeito dessa natureza jurídica diferenciada, o Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento de que o artigo 135 do Código Tributário Nacional não se aplica aos débitos relativos ao FGTS, porque tais contribuições detêm natureza social e trabalhista, e não tributária, nos termos do enunciado da Súmula 353:

*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.*

Porém, por outros fundamentos normativos, também no que concerne às contribuições para o FGTS se pode imputar a responsabilidade solidária do sócio gerente diante da prática de ato ilícito (excesso de mandato, violação à lei ou contrato e culpa), no período em que exerceu a gerência/administração da sociedade.

O redirecionamento da execução fiscal relativa a débitos do Fundo constituídos anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, no caso de sociedade limitada, observa às disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.702/19:

*Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.*

Após a entrada em vigor do novo Código Civil, aplica-se à sociedade limitada, por força do artigo 1.053, a disposição do artigo 1.016, *verbis*:

*Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções*

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...)*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...)*

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

*(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009 )*

Por derradeiro, registre-se que a prescrição das obrigações devidas ao FGTS é trintenária, conforme o enunciado da Súmula 210, do C. Superior Tribunal de Justiça.

**No caso concreto**, há indícios da dissolução irregular da empresa, consoante Certidão do Oficial de Justiça de fl. 115, que indica que a empresa não mais exerce suas atividades no endereço constante na ficha cadastral da JUCESP.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para autorizar o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio administrador, Sr. JOSÉ GOUVEA GESUALDI, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020024-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : BANCO PAULISTA S/A  
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120199520134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo BANCO PAULISTA S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do DELEGADO ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, FNDE e INCRA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária e devida a terceiros sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede seja deferida a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias e devida a terceiros incidentes sobre férias gozadas.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

O Juiz entendeu incidir a contribuição previdenciária e devida a terceiros sobre o seguinte item:

a) férias gozadas.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

Passamos, a seguir, a analisar a legislação e a jurisprudência pertinentes a cada um dos itens acima referidos, sobre os quais versa a presente irrisignação:

### **A- FÉRIAS GOZADAS:**

Entendo que tal exação tem natureza salarial, estando sujeito à incidência da contribuição previdenciária:

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

***O salário - maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salário s, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário - maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.***

*(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)*

***O salário - maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.***

*(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)*

***..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. APELO DA EMPRESA: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS E ABONO CONSTITUCIONAL. salário - maternidade . INCIDÊNCIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. APELO DA UNIÃO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CARTA MAGNA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRARIEDADE AO ART. 195, I, A, DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO NESTA INSTÂNCIA SUPERIOR. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.***

***1. Esta Corte já consolidou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de férias e abono constitucional, bem como de salário - maternidade , tendo em vista o caráter remuneratório de tais verbas. 2. Precedentes: REsp 731.132/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 20.10.2008; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; AgRg no EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 1.039.260/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 15.12.2008; AgRg no REsp 1.081.881/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 10.12.2008. 3. Relativamente aos valores percebidos pelo empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de doença (auxílio-doença), não é devido o recolhimento por parte da empresa de contribuição previdenciária, tendo em***

*vista o posicionamento consolidado deste Tribunal acerca da sua natureza não-salarial. 4. Precedentes: REsp 1.078.772/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.12.2008; AgRg nos EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 746.540/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 6.11.2008; REsp 891.602/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008. 5. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte, ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". 6. Reconhecida a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, pago pelo empregador aos seus empregados, nos primeiros quinze dias de afastamento, será necessário o devido pronunciamento da instância a quo sobre as matérias que efetivamente deixou de apreciar, ao negar provimento ao apelo da empresa, sob pena de supressão de instância. 7. Quanto à alegada contrariedade ao art. 195, I, a, da Carta Magna, considerando o disposto no art. 102, III, da Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça não é competente para, em sede de recurso especial, se manifestar sobre suposta violação de dispositivo constitucional (art. 93, IX, da Constituição Federal), sob pena de usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal. 8. Agravos regimentais desprovidos. ..EMEN: (Grifei)*

(AGRESP 1024826, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2009 ..DTPB:.)

Em que pese o julgamento do RESP 1.322.945 do E. Superior Tribunal de Justiça, de Relatoria do. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, ocasião em que afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e férias usufruídas, ocorre que, diante da oposição dos embargos de declaração, com pedido de efeito modificativo, e em razão da matéria tratada, foi deferido o pedido liminar para suspender o acórdão até o seu julgamento.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e intímese.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020025-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : BANCO PAULISTA S/A  
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120199520134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo BANCO PAULISTA S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do DELEGADO ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, FNDE e INCRA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária e devida a terceiros sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas, determinou a exclusão do FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO e o INCRA, sob o fundamento de ilegitimidade



passiva de parte.

Neste recurso, pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal, de modo a reincluir os terceiros no polo passivo da demanda, na condição de assistentes litisconsorciais.

É o breve relatório.

No mandado de segurança, a impetrante, ora agravante, visa suspender a exigibilidade da contribuição social previdenciária e devida a terceiros sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas.

O fundamento da decisão agravada consiste no fato de que não se está discutindo na causa a legalidade das contribuições a nenhuma das entidades conhecidas como terceiros, o que ensejou a exclusão do FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO e o INCRA do polo passivo da ação.

No entanto, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a relação processual, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, na medida em que a determinação jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não só do arrecadador, mas também dos destinatários dos recursos.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados de nossas Cortes de Justiça:

***O INSS é parte legítima para figurar na demanda onde se discute o recolhimento das contribuições sociais devidas para o SESC e SENAC, sendo que estas entidades também devem integrar a lixe, na qualidade de litisconsortes passivas necessárias, porque a elas são destinadas as aludidas contribuições" (REsp nº 413592 / PR, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 21/10/2002, p. 00286).***

*(AgRg no REsp nº 711342 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 29/08/2005, pág. 194)*

***TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E A TERCEIROS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINAR ACOLHIDA EM PARTE - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDO - APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Com a vigência da Lei nº 11457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, foi transferida para ela a administração das contribuições previdenciárias e a terceiros, tendo sido extinta a Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social. E, a partir de 02/05/2007, a Fazenda Nacional, e não mais o INSS, passou a deter a legitimidade passiva "ad causam" nas ações judiciais em que se discute o recolhimento ou a devolução de valores relativos às contribuições previdenciárias e a terceiros. 2. Os destinatários das contribuições a terceiros devem integrar a relação processual, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, pois o provimento jurisdicional que determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não só do arrecadador, mas também dos destinatários dos recursos. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 711342 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 29/08/2005, pág. 194) e desta Corte Regional (AC nº 2004.03.99.009435-5 / SP, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 20/09/2010, pág. 853; AC nº 1999.61.00.059645-8 / SP, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI 24/05/2010, pág. 61; AC nº 2004.03.99.005616-0 / SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 13/10/2009, pág. 350; AC nº 2002.61.17.001949-2 / SP, 4ª Turma, Relator para acórdão Juiz Convocado Djalma Gomes, DJF3 CJ2 14/07/2009, pág. 365).***

3. (...) (Grifei)

*(APELREEX 00063267220094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)*

***PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE A UNIÃO E OS DESTINATÁRIOS DAS REFERIDAS CONTRIBUIÇÕES - CITAÇÃO DE TODOS OS LITISCONSORTES NECESSÁRIOS - ART. 24 DA LMS C.C. O ART. 47 DO CPC - DESCUMPRIMENTO - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA - APELOS E REMESSA OFICIAL PREJUDICADOS. 1. Pretende a impetrante, nestes autos, afastar, dos pagamentos que entende serem de cunho indenizatório, a incidência não só das contribuições previdenciárias e ao SAT, como também das contribuições devidas a terceiros (SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE). 2. Nas ações ajuizadas com o fim de afastar a incidência das contribuições previdenciárias e a terceiros, devem integrar o seu polo passivo, na qualidade de litisconsortes necessários, a União e os destinatários das contribuições a terceiros, pois o provimento jurisdicional que determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não só do arrecadador, mas também dos destinatários dos recursos. Precedentes (STJ, AgRg no REsp nº 711342 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 29/08/2005, pág. 194; TRF3, AC nº 2004.03.99.009435-5 / SP, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 20/09/2010, pág. 853; AC nº 1999.61.00.059645-8 / SP, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI 24/05/2010, pág. 61; AC nº 2004.03.99.005616-0 / SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 13/10/2009, pág. 350; AC nº 2002.61.17.001949-2 / SP, 4ª Turma, Relator para acórdão Juiz Convocado Djalma Gomes, DJF3 CJ2 14/07/2009, pág. 365). 3. Considerando que o Juízo "a quo" não ordenou à impetrante que promovesse a citação de todos os litisconsortes necessários, como determina o artigo 24 da Lei nº 12016/2009 c.c. o artigo 47 do Código de Processo Civil, nula é a sentença por***

*ele proferida, até porque afronta o disposto no artigo 5º, inciso LIV e LV, da Constituição Federal. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1159791 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/02/2011). 4. Sentença desconstituída, de ofício. Apelos e remessa oficial prejudicados. (Grifei)*

*(AMS 00084217420114036110, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*Tratando-se de ação em que se discute a exigibilidade da contribuição social do salário-educação, resta evidente a necessidade do FNDE no pólo passivo da demanda, vez que a este incumbe a destinação do valor correspondente à arrecadação da exação em comento. 2 - Dessa forma, INSS (atualmente União Federal, por força da Lei 11457/07) e FNDE devem integrar a relação processual, pois o provimento jurisdicional que determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações tanto do arrecadador quanto do destinatário dos recursos.*

*(AC nº 2004.03.99.009435-5 / SP, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 20/09/2010, pág. 853)*

*O INSS é parte passiva legítima para figurar nos processos em que se discutem a contribuição ao INCRA. 2 - Tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, impõe-se a nulificação da sentença proferida, a fim de que retornem os autos à origem para a citação do INCRA e prosseguimento a partir daí como de direito.*

*Inteligência do art. 47 do CPC.*

*(AC nº 1999.61.00.059645-8 / SP, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI 24/05/2010, pág. 61)*

*Imprescindível nas ações em que se questiona a higidez das contribuições instituídas pelos DL 8621/46 e 9853/46 e do adicional instituído pela Lei 8029/90 a citação do SEBRAE, do SESC e do SENAC, além do INSS, em verdadeiro litisconsórcio passivo necessário. Precedentes da Corte e do STJ.*

*(AC nº 2004.03.99.005616-0 / SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 13/10/2009, pág. 350)*

*Ação que objetiva afastar a exigibilidade da contribuição destinada ao INCRA na parte em que a alíquota ultrapassa 0,2% (dois décimos por cento). - 2. Devem integrar o pólo passivo o órgão arrecadador - INSS - e o órgão beneficiário da exação -INCRA -, uma vez que ambos serão alcançados pela decisão, tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil.*

*(AC nº 2002.61.17.001949-2 / SP, 4ª Turma, Relator para acórdão Juiz Convocado Djalma Gomes, DJF3 CJ2 14/07/2009, pág. 365)*

Portanto, há a necessidade de citação dos destinatários da contribuição, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, sob pena de nulidade do processo, nos termos do art. 47 do Código de Processo Civil:

**Art. 47 - Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.**

**Parágrafo único - O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo.**

Diante do exposto, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para manter o FNDE e INCRA no polo passivo da ação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026022-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026022-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : WILSON CARLOS VEZZONI  
ADVOGADO : SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON CARLOS VEZZONI contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de OSASCO - SP que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL, visando o recebimento da gratificação de desempenho, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a deferir o benefício da justiça gratuita.

É o breve relatório.

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

***A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.***

*(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)*

***A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.***

*(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)*

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.***

*(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)*

***Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "iuris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.***

*(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)*

***É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).***

*(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)*

***A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.***

*(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)*

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido de justiça gratuita, sob o fundamento de que o autor auferia renda de R\$ 5.500,83 (cinco mil, [Tab]quinhentos reais e oitenta e três centavos), bem como seus gastos com energia elétrica (R\$ 524,49), circunstâncias que, de fato, impedem a concessão da assistência judiciária gratuita.

É que tal rendimento permite concluir que o agravante pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ele constituída, não estando comprovada a sua condição de hipossuficiente.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, mantendo a decisão agravada.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.020695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE PIEDADE SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00035901220134036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE PIEDADE - SP contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba - SP, objetivando realizar o autoenquadramento de sua atividade preponderante para fins de contribuição ao SAT e da fixação do grau de risco e da alíquota devida, com base no Decreto nº 3.048/99, alterado pelo Decreto nº 6.042/07, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal, de modo que se reconhecido o direito de adotar e utilizar para fins de contribuição ao SAT, o critério de terminação da alíquota, através de aferição pelo grau da atividade preponderante desenvolvida pelo município, por estar cadastrada em único CNPJ e executar múltiplas atividades sociais, com graus de riscos diferenciados tais como: administração, educação, saúde, transporte municipal, saneamento básico.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Nos termos da Lei nº 8212/91:

**Art. 22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:**

**II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (redação dada pela Lei nº 9732/98).**

**a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;**

**b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;**

**c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.**

Como se vê, a lei estabelece, para custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT, uma contribuição a cargo da empresa, cuja alíquota é fixada de acordo com a atividade preponderante da empresa.

Nesse sentido, o Decreto nº 3048/99, ao regulamentar a exação, definiu como "preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos" (artigo 202, parágrafo 3º), tendo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula nº 351, pacificado entendimento no sentido de que, nos casos em que há vários estabelecimentos com CNPJ próprio, deve ser considerada, para aferição do grau de risco, a atividade preponderante de cada estabelecimento:

**A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.**

Deste modo, não há como prevalecer o contido nos Decretos nº 6042/07 e 6.957/09, que estabeleceu o grau de risco médio para todas as atividades previstas na rubrica "administração pública federal", na medida em que deve ser avaliada a atividade preponderante, desempenhada pelo maior número de empregados, para a possível identificação do grau de risco.

E sobre o enquadramento das empresas para efeito da contribuição ao SAT, estabelece o artigo 22 da Lei nº 8212/91:

**§ 3º - O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento das empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.**

*E o Decreto nº 3048/99, em seu artigo 202, com redação dada pelo Decreto nº 6042/2007, dispõe que:*

**§3º Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.**

**§ 4º - A atividade econômica preponderante da empresa e os respectivos riscos de acidentes do trabalho compõem a Relação de Atividades preponderante s e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V.**

**§ 5º - É de responsabilidade da empresa realizar o enquadramento na atividade preponderante, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo.**

**§ 6º - Verificado erro no auto-enquadramento, a Secretaria da Receita Previdenciária adotará as medidas necessárias à sua correção, orientará o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos.**

**§13- A empresa informará mensalmente, por meio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social-GFIP, a alíquota correspondente ao seu grau de risco, a respectiva atividade preponderante e a atividade do estabelecimento, apuradas de acordo com o disposto nos §§ 3o e 5º.**

Assim, cabe à agravante, nos termos do artigo 202, parágrafo 5º, do Decreto nº 3048/99, realizar o seu enquadramento na atividade preponderante, somando o número de segurados alocados na mesma atividade econômica, simulando o enquadramento em cada atividade e fazendo prevalecer aquela que tenha o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**EMEN: TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT - BASE DE CÁLCULO. 1. O acórdão impugnado adotou como tese o entendimento de que o risco a ser avaliado, para efeito do cálculo do SAT, é o da atividade preponderante da empresa e não de cada estabelecimento. 2. A Primeira Seção consagrou entendimento, após acirradas divergências, de que a alíquota do SAT deve ser aferida com base na atividade de cada estabelecimento da empresa, desde que se trate de estabelecimento com inscrição própria no CNPJ. 3. Recurso especial conhecido e provido. ..EMEN:(RESP 950344 , CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 19/11/2007 PG:00224 ..DTPB:.)**

**EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAUS DE RISCO. SUPORTE FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO RECURSO ESPECIAL. 1. Cuida-se de recurso especial interposto pela Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de acórdão do TRF da 4ª Região que discutiu legalidade da contribuição destinada ao SAT. O aresto atacado ficou assim resumido: **CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO - SAT. GRAU DE RISCO. LEI 8.212/1991. Considerando que a Prefeitura Municipal desenvolve atividade preponderantemente de ensino, na qual envolve a maioria da mão-de-obra a seu serviço, o grau de risco da atividade é leve, sendo devido o SAT à alíquota de 1%. Em sede de recurso especial, a Fazenda Nacional aponta negativa de vigência do art. 22, II, da Lei n. 8.212/91. Sustenta, em síntese, que as prefeituras municipais, por exercerem atividade de risco alto, devem enquadrar-se com alíquota para o SAT em 3% (três por cento). 3. O TRF da 4ª decidiu pelo enquadramento do município-recorrido na alíquota de 1% para a contribuição do SAT, conforme o grau de risco leve apurado, a partir do exame da legislação federal aplicável à espécie combinado com o suporte fático-probatório dos autos. Nesse sentido, destaco (fls. 1.173v./1.174): No caso específico em apreciação, o Município instruiu a inicial com declarações firmadas pelos chefes dos Poderes Municipais (fls. 21-26), embasadas em relações de folhas de pagamento (fls. 27-963), dando conta que, entre 1994 e 1999, a atividade preponderante desenvolvida pelos empregados do município em nada se relacionava com aquelas sujeitas a risco grave, listadas conjuntamente com o item 'Prefeituras Municipais' (ligadas a esgotos e saneamento; abertura de valas e canalização; purificação e distribuição de água; distribuição de energia elétrica; produção de gás; instalação e manutenção de redes telegráficas e telefônicas; e serviços de entrega). Diversamente, do exame das citadas declarações denota-se que a atividade preponderante prestada pelos funcionários da parte autora ligava-se precipuamente ao ramo de ensino (o Município contou com 98 professores nos anos de 1994 e 1995; 58 professores nos anos de 1996 e 1997; e 44 professores nos anos de 1998 e 1999 - fls. 21-26). E embora a atividade ligada ao ensino não se caracterize, exatamente, como burocrática, por certo se assemelha muito mais com esta do que com aquelas. De qualquer sorte, os Decretos nº 356/91 e 612/92, também consideravam as atividades de ensino como sujeitas a grau de risco leve (Estabelecimentos de Ensino - código 701), impondo-se, destarte, concluir que a alíquota do SAT no período em discussão, aplicável ao Município de Santa Rosa, deve corresponder, de fato, a 1% (um por cento, para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve - art. 22, II, 'a', da Lei 8.212/91), e não a 3% (três por cento, para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave - art. 22, II 'c', da Lei****

8.212/91). 4. É inviável a revisão do aresto, na via especial, em face da vedação sumular n. 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. 5. Recurso especial não-conhecido. ..EMEN: (RESP 1042413, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/05/2008 ..DTPB:.)

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE. SERVIÇO PÚBLICO. ATIVIDADE BUROCRÁTICA. MUNICÍPIO. PREFEITURA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ART. 17, I, DO CPC. 1. A Administração Pública Municipal deve contribuir para a previdência social para financiar a complementação das prestações por acidente de trabalho com base no percentual de 1% (um por cento), uma vez que atividade preponderante é serviço burocrático, cujo risco de ocorrência de acidente de trabalho é considerado leve, conforme previsto no anexo do Decreto n. 612/92. 2. Caracteriza litigância de má-fé deduzir pretensão contra expresso dispositivo de lei. Art. 17, I, do CPC. 3. Recurso especial não-provido. ..EMEN: (RESP 492704, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:03/08/2006 PG:00249 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SAT. DECRETOS N. 6.042/07 E 6.957/09. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL. PRÉVIO ENQUADRAMENTO DAS ATIVIDADES NO GRAU DE RISCO MÉDIO. IMPOSSIBILIDADE. SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE. MAIOR NÚMERO DE SEGURADOS EMPREGADOS E TRABALHADORES AVULSOS. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AgREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. Quando houver CNPJ único, a alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT é aferida pelo grau de risco da atividade preponderante (STJ, Súmula n. 351), a qual, segundo a jurisprudência, é aquela exercida pelo maior número de empregados e trabalhadores avulsos (STJ, AgREsp n. 747508, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 11.03.09; EREsp n. 678668, Rel. Min. Humberto Martins, j. 07.05.07; AgREsp n. 799670, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 11.05.06; TRF 3ª Região, AMS n. 200561080109160, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 14.01.11). Ante a tais considerações, infere-se não ser possível estabelecer-se previamente que a CNAE 8411-6/00 - "Administração Pública em Geral" apresenta grau de risco médio, conforme fizeram os Decretos n. 6.042/07 e 6.957/09 ao atualizar o anexo V do Decreto n. 3.048/99, já que essa rubrica é sobremodo ampla, compreendendo atividades executivas nos mais diversos âmbitos. Assim, conclui-se que o grau de risco dos entes políticos, por apresentarem CNPJ único, deve ser apurado conforme a atividade específica preponderante exercida pelo maior número de empregados. 3. Considera-se atividade preponderante da empresa ou do estabelecimento (CNPJ próprio) aquela que abrange o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, conforme o art. 202, § 3º, do Decreto n. 3.048/99 (STJ, AgREsp n. 747508, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 11.03.09; EREsp n. 678668, Rel. Min. Humberto Martins, j. 07.05.07; AgREsp n. 799670, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 11.05.06; TRF 3ª Região, AMS n. 200561080109160, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 14.01.11). 4. Agravo legal não provido. (Grifei)

(AMS 00189375720094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2012 ..FONTE PUBLICAÇÃO:.)

Portanto, deve ser permitido ao município realizar o enquadramento de sua atividade preponderante, ressalvado, no entanto, o direito da fiscalização adotar as medidas necessárias à sua correção.

Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para permitir ao município realizar o enquadramento de sua atividade preponderante, nos termos da norma prevista nos § 3º e § 13º do artigo 202 do Decreto nº 3048/99, ressalvado, no entanto, o direito da fiscalização da Fazenda Pública de adotar medidas necessárias à sua correção.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015777-49.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MARIA DILMA DA SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : MURILLO CEZAR DE OLIVEIRA LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : DECORPEDRAS MARMORES E GRANITOS LTDA  
: ESAMAR MARMORES GRANITOS E MINERACAO LTDA  
ADVOGADO : MURILLO CEZAR DE OLIVEIRA LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05151205619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DILMA DA SILVA BARBOSA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Execuções Fiscais que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de DECORPEDRAS MÁRMORES E GRANITOS LTDA, indeferiu o pedido de desfazimento da arrematação.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta, em síntese, que conforme certidão de fls. 170/172, nela foi constatada que os bens arrematados estavam totalmente depreciados, tornando-se os bens inutilizáveis para o fim de que se destinam.

Afirma que a r. decisão contém vício intransponível, que a torna a nula, em especial por afrontar a disposição contida no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, que impõe o dever de que as decisões sejam logicamente fundamentadas.

Aduz que a União não pode se valer de um crédito recebido de terceira de boa-fé, quando há nulidade na realização do ato da arrematação, por enorme discrepância da constatação judicial ao tempo da realização do leilão, em atenção ao artigo 694, § 1º, inciso I, do Código de Processo Civil, o que impõe o desfazimento da arrematação contaminada por vícios e nulidades.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que o desfazimento da arrematação por vício de nulidade pode ser decretado de ofício pelo juiz ou a requerimento da parte interessada nos próprios autos da execução.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A agravante interpõe recurso na condição de terceiro interessado, porquanto arrematou o bem penhorado nos referidos autos da execução fiscal.

Inicialmente, observo que a decisão agravada não padece de qualquer vício de validade, encontrando-se devidamente fundamentada com base no artigo 93, IX da Constituição Federal, porquanto, embora sucinta, foi devidamente fundamentada com base dos fundamentos do exequente, o que não gera a decretação de sua nulidade.

Quanto ao mérito, concluída a arrematação, assinado o auto respectivo e expedida a carta de arrematação, o ato está perfeito, acabado e irretroatável, sendo que seu desfazimento somente pode dar-se nas hipóteses previstas no art. 694, parágrafo único do CPC, bem como art. 698 do mesmo diploma legal.

Dispõe o Código de Processo Civil, que se aplica, subsidiariamente, às execuções fiscais:

**Art. 690 - A arrematação far-se-á mediante o pagamento imediato do preço pelo arrematante ou, no prazo de até 15 (quinze) dias, mediante caução.**

**§ 1º - Tratando-se de bem imóvel, quem estiver interessado em adquiri-lo em prestações poderá apresentar por escrito sua proposta, nunca inferior à avaliação, com oferta de pelo menos 30% (trinta por cento) à vista, sendo o restante garantido por hipoteca sobre o próprio imóvel.**

**§ 2º - As propostas para aquisição em prestações, que serão juntadas aos autos, indicarão o prazo, a modalidade e as condições de pagamento do saldo.**

**§ 3º - O juiz decidirá por ocasião da praça, dando o bem por arrematado pelo apresentante do melhor lanço ou proposta mais conveniente.**

**§ 4º - No caso de arrematação a prazo, os pagamentos feitos pelo arrematante pertencerão ao exequente até o limite de seu crédito, e os subsequentes ao executado.**

**Art. 694 - Assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretroatável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado.**

E o mesmo artigo 694, em seu parágrafo 1º, prevê as hipóteses em que o ato poderá ser desfeito:

**§ 1º - A arrematação poderá, no entanto, ser tornada sem efeito:**

**I - por vício de nulidade;**

**II - se não for pago o preço, ou se não for prestada a caução;**

**III - quando o arrematante provar, nos cinco (5) dias seguintes, a existência de ônus real ou de gravame (art. 686, inciso V) não mencionado no edital;**

**IV - a requerimento do arrematante, na hipótese de embargos à arrematação (art. 746, §§ 1º e 2º);**

**V - quando realizada por preço vil (art. 692);**

**VI - nos casos previstos neste Código (arts. 698).**

Estabelece, ainda, o artigo 698 do Código de Processo Civil que:

**Não se efetuará a adjudicação ou alienação de bem do executado sem que da execução seja cientificado, por qualquer modo idôneo e com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência, o senhorio direto, o credor com garantia real ou com penhora anteriormente averbada, que não seja de qualquer modo parte na execução.**

Examinando a prova destes autos, observo que, em 16/12/10, MARIA DILMA DA SILVA BARBOSA arrematou os bens móveis penhorado nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de DECORPEDRAS MÁRMORES E GRANITOS LTDA e depositou o valor de R\$ 4.465,00 (Quatro mil, quatrocentos e sessenta e cinco reais), referente à primeira parcela do pagamento do valor do bem oferecido em hasta pública, sobrevivendo, daí, o auto de arrematação devidamente assinado, conforme consta de fls. 177/181.

Após a confirmação do parcelamento da arrematação, foi expedido o mandado de entrega dos bens arrematados (fl. 195).

Como se vê, a arrematação do bem penhorado e o depósito do respectivo valor, bem como a confirmação do parcelamento, implicam na imediata desconstituição da constrição judicial levada a efeito nos autos da execução fiscal, com a conseqüente expedição da carta de arrematação, não podendo, assim, ser desfeita pela alegação de que os bens estavam deteriorados e em péssimo estado de conservação, na medida em que não houve por parte da arrematante cuidado e precaução na aquisição dos bens arrematados, tendo em vista que somente teve acesso aos automóveis no dia da entrega dos bens, qual seja, 17 de novembro de 2011, um ano após da arrematação dos bens móveis, conforme se vê do documento de fls. 199/201.

Reproduzo trecho da Certidão do Oficial de Justiça no mandado de entrega dos bens arrematados (fls. 199/201):

**Lá estando, defronte à empresa executada, após uma espera de aproximados 30 (trinta) minutos, fomos atendidos pelo Sr. Eduardo Henrique Romero Neto, depositário dos bens a serem retirados e representante legal da empresa executada, que assim se apresentou. Sem opor qualquer obstáculo ou resistência, cooperativo e gentilmente, o Sr. Eduardo Henrique Romero Neto, convidou a todos nós, oficial de diligência e senhora arrematante (acompanha de seu esposo, Sr. Wagner e de seu advogado, Dr. Dílson), a adentrar nas dependências da empresa executada, ocasião em que este oficial de diligência solicitou ao Sr. Eduardo que pusesse à disposição da senhora arrematante, Sra. Maria Dilma da Silva Barbosa, todos os bens constantes do Auto de Arrematação de Bem Móvel, pelo que este servidor foi prontamente atendido pelo Sr. Eduardo, representante legal da executada, sempre muito cortês.**

**Certifico mais, durante a vistoria dos bens arrematados, a senhora arrematante detectou divergências entre os bens que arrematou (os quais estão minuciosamente descritos no Auto de Arrematação de Bem Móvel) e os bens que lhe foram apresentados pelo Sr. Eduardo; sendo que a senhora arrematante, juntamente com seu esposo, Sr. Wagner, e o Dr. Dílson, advogado da senhora arrematante, MANIFESTOU SEU INCONFORMISMO ENTRE OS BENS QUE ESTÃO DESCRITOS NO AUTO DE ARREMATAÇÃO DE BEM MÓVEL E ENTRE AQUELES BENS QUE LHE FORAM APRESENTADOS pelo Sr. Eduardo, representante legal da executada. (Grifei)**

E considerando que a hasta pública ocorreu em 16/12/2010 e o mandado de entrega dos bens arrematados em 17/11/2011, cabia à arrematante verificar a situação dos bens, o que não fez, decorrendo, daí, a ausência de um dos pressupostos para o deferimento do efeito suspensivo, qual seja, a relevância da fundamentação, como bem asseverou o Magistrado "a quo".

Não verifico, assim, ao menos neste momento de cognição sumária, a nulidade do ato de arrematação.

Neste sentido, já decidi esta Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE DESFAZIMENTO DA ARREMATAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravante interpõe recurso na condição de terceiro interessado, porquanto arrematou o bem penhorado nos referidos autos da execução. 2. A arrematação do bem penhorado e o depósito do respectivo valor implicam na imediata desconstituição da constrição judicial levada a efeito nos autos da execução fiscal, com a conseqüente expedição da carta de arrematação, não podendo, assim, ser desfeita pela simples alegação de que na máquina adquirida foram feitos reparos e adaptações, na medida em que não houve por parte do arrematante cuidado e precaução na aquisição do bem arrematado, tendo em vista que somente teve acesso à máquina no dia da entrega dos bens, conforme se vê do documento de fls. 19/20. 3. Considerando que a hasta pública ocorreu em**



**06/08/2008 e a ordem de entrega em 25/03/2009, cabia ao arrematante verificar a situação dos bens arrematados, o que não fez. 4. Agravo improvido. (Grifei)**

*(AI 00153136420094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2010 PÁGINA: 528 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso**, mas **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017619-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017619-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : JOSE IVO DE SOUZA LOPES  
ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00032129720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Em face da declaração de fl. 07, concedo ao agravante a gratuidade da justiça, razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ IVO DE SOUZA LOPES contra decisão proferida nos autos do processo da ação ordinária visando a correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, julgada parcialmente procedente, lavrada nos seguintes termos (fl. 90):

***Vistos em Inspeção.***

***Fls. 69: dou por prejudicado o requerimento apresentado pela parte autora, tendo em vista o esgotamento da atividade jurisdicional com a sentença de fl. 66. Ademais, o documento apresentado pela parte autora à fl. 74 em nada altera o quanto decidido anteriormente.***

***Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao arquivo baixa findo.***

***Publique-se.***

Neste recurso, pede a reforma da decisão agravada para deferir a expedição de alvará para levantamento da condenação imposta contra a agravada, no caso soerguimento da correção monetária incidentes sobre a conta do FGTS derivado do PLANO COLLOR (índice 44,80% ao IPC de abril/90).

É o breve relatório.

Julgado parcialmente procedente o pedido da autora, iniciou-se a execução do julgado, fase que já foi ultrapassada, com a extinção do processo, em decisão transitada em julgado, proferida nos seguintes termos (fls. 78/vº):

***(....)***

***Como se pode constatar dos documentos de fls. 49/52, a parte executada cumpriu a condenação imposta, fato este corroborado pelo próprio exequente, eis que, intimado a se manifestar, concordou com os cálculos apresentados.***

***Assim, inexistindo qualquer outra razão que justifique o prosseguimento desta ação, impõe-se a sua extinção em virtude da satisfação da obrigação imposta.***

***Posto isso, julgo extinta a pretensão executória, nos termos do artigo 794, I, c/c o artigo 795, ambos do CPC. P.R.I.C.***

Como se vê, prevaleceu a decisão que extinguiu o feito, em face da satisfação do crédito pelo devedor, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil, sendo incabível, desse modo, a retomada do curso da ação, como pretende o agravante, sob o fundamento de que não obteve êxito no levantamento do valor debitado.

Vale ressaltar que a extinção do processo pelo cumprimento da obrigação (794, I), impede que, nos mesmos autos, seja ordenada a citação da ré para qualquer outro encargo, vez que, com a extinção do processo, cessada está a função jurisdicional do magistrado no feito.

Por outro lado, vale observar que o creditamento de valores nas contas vinculadas do FGTS pela Caixa Econômica Federal encerra uma obrigação de fazer, e não de dar, sendo certo que o pedido de alvará de levantamento foge aos limites da coisa julgada.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESUNÇÃO DE QUITAÇÃO DA DÍVIDA. ARTIGO 794, I, DO CPC. ERRO NO CÁLCULO DO VALOR EXECUTADO (EXCLUSÃO DE PARCELA CONSTANTE DA SENTENÇA EXEQÜENDA). COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. ARTIGO 463, I, DO CPC. RENÚNCIA TÁCITA AO SALDO REMANESCENTE QUE NÃO FOI OBJETO DA EXECUÇÃO. CONFIGURAÇÃO. 1. A renúncia ao crédito exequendo remanescente, com a conseqüente extinção do processo satisfativo, reclama prévia intimação, vedada a presunção de renúncia tácita. 2. A extinção da execução, ainda que por vício in judicando e uma vez transitada em julgado a respectiva decisão, não legitima a sua abertura superveniente sob a alegação de erro de cálculo, porquanto a isso corresponderia transformar simples petíto em ação rescisória imune ao prazo decadencial. 3. Deveras, transitada em julgado a decisão de extinção do processo de execução, com fulcro no artigo 794, I, do CPC, é defeso reabri-lo sob o fundamento de ter havido erro de cálculo. 4. É que, in casu: "Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, tendo em conta a extinção por pagamento de execução de título judicial relativo aos expurgos de poupança (com trânsito em julgado ainda em 02.02.2005), indeferiu requerimento de cumprimento de sentença (protocolado em 02.06.2008), relativo a juros de mora no período de jan/94 a mar/99. Argumenta o agravante que à época da propositura da Execução de Sentença nº 94.00.00710-8/PR, por mero erro material foram incluídos juros só a partir de abr/99, data da citação da CEF na ACP nº 98.0016021-3/PR, quando na verdade os juros deveriam ser cobrados desde jan/94, pois a Execução era relativa à sentença proferida na Ação de Cobrança nº 94.00.00710-8/PR, ajuizada na referida data. (...) A decisão recorrida não merece qualquer reforma pois, com efeito, a inexistência de manifestação acerca da satisfação dos créditos, dando ensejo à sentença extintiva da execução, fundada na satisfação da obrigação (art. 794, I, do CPC), impossibilita a inovação da pretensão executória, sob o argumento do erro material, sob pena de o devedor viver constantemente com a espada de Dâmocles sob sua cabeça. Não se trata, in casu, de erro de cálculo, como argumenta o recorrente, mas de renúncia, ainda que tácita, a eventual remanescente, pois embora os cálculos estejam corretos, houve uma restrição no período executado relativo aos juros (por culpa exclusiva do exequente), questão que poderia mesmo ter sido objeto de controvérsia em embargos. Sob este prisma, a aceitação desta inovação no objeto da execução poderia implicar, mesmo, num indevido cerceamento de defesa do executado, que a toda hora poderia estar sendo reacionado, mormente, face aos mais de 5 (cinco) anos que passaram entre a inicial da execução e o requerimento ora indeferido (e 3 anos do trânsito em julgado da sentença extintiva da execução)." 5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.**

(STJ, RESP 1143471, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 22/02/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA EXTINTIVA. ERRO MATERIAL NÃO CONFIGURADO. 1. Execução extinta a pedido da própria exequente. Houve uma sentença de natureza terminativa nos Autos e não uma simples homologação, na forma do artigo 794 do CPC. 2 Se erro material cometera a Fazenda Nacional, no requerimento de extinção da execução, e providência não tomara antes da sentença extintiva da execução não pode agora, depois da sentença tornar-se definitiva pedir a sua desconsideração. Não configurado erro material na sentença. 3. Agravo não provido.**

(TRF1, AG 2002.01.00.020005-1, 7ª Turma, Rel. Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas (Conv), DJF1 23/10/2009, pág 172)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO. ERRO MATERIAL NÃO CONFIGURADO. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I. No caso em exame, o magistrado singular, após publicação de sentença que extinguiu a ação executiva, com fundamento no artigo 794, I, do CPC, ao perceber que não havia sido depositado pela CEF o montante informado como devido pelo exequente, proferiu nova decisão, tornando sem efeito a sentença e determinado o prosseguimento da execução e remessa dos autos ao contador para o cálculo do débito. II. Diz o artigo 471 do Código de Processo Civil que, na mesma lide, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, salvo se houver previsão legal ou, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobrevier modificação no estado de fato ou de direito, o que não se verifica na espécie. III. Observe-se ainda, que o artigo 463 prevê algumas hipóteses em que o magistrado pode alterar o que anteriormente decidiu. Ressalte-se, contudo, que a alteração é permitida, se ocorrentes inexistências materiais ou erros de cálculo, o que, por óbvio, não significa possibilidade de apreciação de questões supervenientes e de prolação de nova decisão conseqüente. IV Destaque-se, por fim, que, uma vez publicada a sentença, inicia-se o prazo para sua impugnação, única via adequada para a rediscussão das**

*matérias pertinentes. Entretanto, nenhuma das partes apresentou recurso em face da sentença extintiva, operando-se, desta forma, a preclusão da matéria. V. Agravo de Instrumento provido.*

*(TRF2, AG 2009.02.01.010273-4, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Reis Friede, DJU 08/10/2009, pág 77)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADMISSÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO.**

**FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. PRECLUSÃO. NÃO**

**CONHECIMENTO DO AGRAVO. - Já tendo sido proferida sentença julgando extinta a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, haja vista a concordância dos autores com o creditamento realizado pela CEF em suas contas fundiárias, bem como a negativa de seguimento de recurso de apelação interposto, decisão esta já transitada em julgado, não cabe mais a discussão acerca dos critérios que informaram a feitura do cálculo. -**

**Hipótese de preclusão em que a parte recorrente quedou-se inerte, restando-lhe vedado requerer, intempestivamente, a inclusão dessa verba sob a alegação de erro material. - Agravo não conhecido.**

*(TRF2, AG 2008.02.01.010820-3, 6ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Renato César Pessanha de Souza, DJU 16/12/2008)*

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, NEGÓ-LHE SEGUIMENTO, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025085-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025085-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : HERISON ANGELO MOREIRA  
ADVOGADO : SP182955 PUBLIUS RANIERI e outro  
AGRAVADO : BANCO DAYCOVAL S/A  
ADVOGADO : SP134719 FERNANDO JOSE GARCIA e outro  
AGRAVADO : BANCO ORIGINAL  
ADVOGADO : SP196907 RENATA CORTELLINE SOARES e outro  
AGRAVADO : BANCO BGN S/A  
ADVOGADO : SP142370 RENATA TONIZZA e outro  
AGRAVADO : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE  
ADVOGADO : SP184328 EDUARDO MATOS SPINOSA  
AGRAVADO : FINANCEIRA ALFA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00014160620134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HERISON ANGELO MOREIRA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá - SP que, nos autos do processo da ação cominatória/revisional de contrato bancário ajuizada em face do Banco DAYCOVAL S/A e outros, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, determinado o recolhimento das custas processuais.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado, com a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É o breve relatório.

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária

gratuita:

***A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.***

*(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)*

***A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.***

*(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)*

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.***

*(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)*

***Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "iuris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.***

*(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)*

***É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).***

*(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)*

***A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.***

*(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)*

No caso, o pedido foi indeferido pela magistrada de primeiro grau, sob o fundamento de que o autor auferia salário R\$ 3.837,60, elemento que, no entanto, não impede a concessão da gratuidade da justiça.

É que o rendimento e os gastos demonstrados nos documentos de fls. 39/40, não permitem concluir que o agravante pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ele constituída.

Diante do exposto, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para conceder ao agravante os benefícios da Justiça Gratuita.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024772-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024772-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO FRANCHI AMADE  
ADVOGADO : SP254914 JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : HOSPITAL SANTA EDWIRGES S/A  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ROBERTO FRANCHI AMADE contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Campinas- SP que, nos autos dos embargos à execução opostos à execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, julgados improcedentes, recebeu o recurso de apelação no efeito devolutivo.

Neste recurso, pede que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito.

Sustenta, em síntese:

- a) ilegitimidade passiva de parte;
- b) nulidade da CDA;
- c) onerosidade da multa aplicada.

### **É O RELATÓRIO.**

Tem-se, em primeiro lugar, a presunção de liquidez e certeza do título executivo, consoante dispõe o artigo 3º da Lei de Execução Fiscal.

E, em segundo lugar, ao processo de execução fiscal aplicam-se as regras do Código de Processo Civil, cujo artigo 520, inciso V, dispõe, expressamente, que o recurso de apelação, interposto contra sentença que julga improcedentes os embargos, será recebido, apenas, no efeito devolutivo.

É, igualmente, letra expressa da Lei nº 6830/80, em seu artigo 21, que a alienação dos bens penhorados poderá ser antecipada, donde se conclui que a venda de bens penhorados prescinde de decisão definitiva, nos embargos à execução.

De outra parte, o parágrafo 2º do artigo 32 da Lei de Execução Fiscal permite concluir que, em ocorrendo a venda dos bens antes do trânsito em julgado da decisão, o valor obtido ficará depositado à ordem do Juízo, que determinará o levantamento, aí sim, após o trânsito em julgado da decisão, pelo vencedor.

A execução, assim, deve prosseguir em seus ulteriores termos, independentemente de caução, consoante reiteradas decisões de nossas Cortes de Justiça.

Por sua vez, nos termos do Código de Processo Civil:

**"Art. 520 - A apelação será recebida no seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:**

***V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes."***

Como se vê, nos embargos à execução fiscal, o recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedente o pedido deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - REVISÃO FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7 / STJ.**

**1. Em consonância com o entendimento desta Corte, a apelação interposta contra sentença que indefere liminarmente os embargos à execução ou julga improcedente ou parcialmente procedente o pedido do embargante não deve ser recebida no efeito suspensivo, ressalvado o disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil.**

**2. Em âmbito de recurso especial, não há campo para se revisar entendimento assentado em matéria fática, conforme está sedimentado no enunciado 7 da Súmula desta Corte.**

**3. Agravo interno provido."**

(AGA nº 728279 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, DJ 04/12/2006, pág. 301)

Oportuno, ainda, citar o entendimento firmado por esta Egrégia Corte acerca do tema:

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE RECEBEU A APELAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES EM AMBOS OS EFEITOS - APLICABILIDADE DO ARTIGO 520 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE DEU PROVIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

**1. No caso dos autos a sentença que apreciou os embargos à execução fiscal, embora acolhendo a tese da executada em relação a ocorrência da decadência das contribuições previdenciárias compreendidas no período de 07/86 a 31/12/90, julgou-os improcedentes em relação aos outros créditos tributários e também em relação à legitimidade passiva do embargante EDUARDO MARTINS BONILHA.**

**2. O art. 520, inciso V, do Código de Processo Civil determina expressamente que o recurso de apelação interposto nessas condições - em face da parte da sentença que julgou improcedente os embargos à execução - seja recebido em seu efeito meramente devolutivo.**

**3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do § 1º do art. 557 do Código de**

**Processo Civil, pois recurso foi tirado em face de decisão manifestamente contrária a orientação iterativa do Superior Tribunal de Justiça.**

**4. Agravo legal improvido."**

(AG nº 2007.03.00.094303-8 / SP, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, DJF3 29/05/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELOS EMBARGANTES APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. Nos embargos à execução fiscal, o recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedente o pedido deve ser recebido apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC).**

**2. No caso, a apelação foi manejada contra parte da sentença que foi desfavorável à embargante e, assim, afigura-se escorreita a decisão que recebeu o recurso tão-somente no efeito devolutivo. Precedentes (STJ, AGA nº 728279 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, DJ 04/12/2006, pág. 301; TRF3, AG nº 2007.03.00.094303-8 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, DJF3 29/05/2008).**

**3. Em face da relevância da fundamentação e se evidenciada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, o recurso poderá ser recebido no duplo efeito (art. 558, parágrafo único, do CPC). Na hipótese, no entanto, não se evidencia a relevância da fundamentação, não sendo suficiente a alegação de o prosseguimento da execução poderá resultar em lesão grave e de difícil reparação.**

**4. Não obstante a sentença, no caso, tenha julgado parcialmente procedentes os embargos do devedor, não está presente a relevância da fundamentação, que justifica o recebimento da apelação também no efeito suspensivo.**

**4. A sentença recorrida se limitou a reduzir a multa para 40%, incidente sobre o valor das contribuições não recolhidas, sem interferir na exigibilidade da exação. O valor excluído, por outro lado, poderá ser suprimido da execução por mero cálculo aritmético, não se justificando, assim, a suspensão dos efeitos da decisão que pôs termo aos embargos do devedor.**

**5. Agravo improvido."**

(AG nº 2008.03.00.010214-0 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 29/10/2008)

É verdade que, em face da relevância do fundamento e da possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, ao recurso poderá ser atribuído, também, o efeito suspensivo, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil:

**"Art. 558 - O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.**

**Parágrafo único - Aplicar-se-á o disposto neste artigo às hipóteses do art. 520."**

Assim, se presentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", é possível atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação.

No caso dos autos, contudo, não se evidencia a relevância da fundamentação.

No caso, conforme consta da sentença, não houve mero inadimplemento da obrigação tributária, mas infração à lei, na medida em que foi necessária a lavratura de auto de infração para constituir o crédito tributário, vez que a embargante não declarou o crédito tributário, em descumprimento à norma do art. 32 da Lei nº 8.212/91, isto é, sonegou à administração tributária a informação sobre a existência do crédito tributário.

Deste modo, restou configurada a situação prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Como se vê, a sentença reconheceu a legalidade da exação, não restando ilidida a presunção de certeza e liquidez da dívida ativa regularmente inscrita, sendo certo, por outro lado, que a defesa da agravante, nos embargos, não se apresenta calçada em elementos concretos de prova a justificar a suspensão dos efeitos da sentença proferida nos embargos.

Também não restou evidenciado o perigo da demora, a isso não se prestando a mera alegação de prejuízo advindo com o prosseguimento do feito executivo e a alienação dos bens penhorados, visto que, na hipótese de venda dos referidos bens antes do trânsito em julgado da decisão, o valor obtido, nos termos do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal, ficará depositado à ordem do Juízo, que determinará o levantamento, aí sim, após o trânsito em julgado da decisão, pelo vencedor.

Desse modo, fica mantida a decisão que recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, até porque ausentes a relevância da fundamentação e o perigo da demora que justifiquem a aplicação do artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.023466-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : SAMPACOSM LTDA  
ADVOGADO : SP151885 DEBORAH MARIANNA CAVALLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00053778820124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAMPACOSM LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara de Execuções Fiscais que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade que opôs, determinando o prosseguimento da execução.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, de modo a que não seja expedido mandado de penhora, tampouco que se prossiga a execução fiscal, sob o fundamento de que os créditos estão prescritos.

É o breve relatório.

A exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.***

No caso da prescrição, é possível ser argüida, via exceção de pré-executividade, desde que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE - OBSERVÂNCIA - DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PRECEDENTES - EMBARGOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.***

***1. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência de prescrição dos créditos executivos, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória.***

***2. Consoante informa a jurisprudência da Corte essa autorização se evidencia de justiça e de direito, porquanto a adoção de juízo diverso, de não cabimento do exame de prescrição em sede de exceção de pré-executividade, resulta em desnecessário e indevido ônus ao contribuinte, que será compelido ao exercício dos embargos do devedor e ao oferecimento da garantia, que muitas vezes não possui.***

***3. Embargos de divergência conhecidos e desprovidos.***

*(EREsp nº 388000 / RS, Relator para acórdão Ministro José Delgado, DJ 28/11/2005, pág. 159)*

Note-se que a certidão de dívida ativa e o discriminativo de débito inscrito acostados às fls. 20/38, trazem o período da dívida e a data da notificação do lançamento. Tais informações acrescidas da data da ordem citação da devedora, são elementos suficientes para apreciar a matéria argüida na exceção de pré-executividade.

Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor à época, dispoem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência e à prescrição, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência

tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

**CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.**

**1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.**

**2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente.**

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

**São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.**

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal.** (AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

**Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".**

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

Na hipótese dos autos, o débito previdenciário refere-se às competências de **12/2006 a 09/2007** e foi constituído pelo lançamento em **12/12/2008** (fl. 24), a inscrição em Dívida Ativa foi realizada em **29/01/2009** (fl. 24), a data da propositura da ação em **02/02/2012** (fl. 20) e a citação da devedora foi determinada em **26/11/2012** (fl. 40). Desse modo, de acordo com os critérios acima mencionados, que adoto, é de se reconhecer que não ocorreu a prescrição do direito, tendo em vista que não houve o decurso do prazo quinquenal previsto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, contado da constituição definitiva do crédito.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020300-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020300-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1284/3792



ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SUL BRASILEIRA PLASTICO E METALURGIA LTDA  
ADVOGADO : SP095525 MARCOS SERGIO FRUK e outro  
AGRAVADO : HELIO CORONATI e outro  
: LUIZ ANTONIO BURIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00035474720014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de SUL BRASILEIRA PLÁSTICO E METALURGIA LTDA e outros, para cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu seu pedido no sentido de que fosse decretada a indisponibilidade de bens e direitos dos executados.**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para que seja decretada a indisponibilidade de bens do devedor, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118/2005:

**Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.**

**§ 1º - A indisponibilidade de que trata o "caput" deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederam esse limite.**

**§ 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o "caput" deste artigo enviaram imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.**

Como se vê, o tempo verbal empregado pelo legislador no "caput" do referido dispositivo se traduz em ordem, que não poderá deixar de ser cumprida pelo magistrado, que levará em consideração três requisitos, quais sejam, a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

A redação do referido dispositivo não deixa dúvida acerca da desnecessidade de se exigir do credor que esgote os meios disponíveis para localização de bens para garantia do Juízo.

No entanto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a indisponibilidade universal de bens do devedor, nos termos da norma prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens:

**EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA DE NATUREZA CAUTELAR, A EXEMPLO DO DISPOSTO NO ART. 4º DA LEI 8.397/1997 (CAUTELAR FISCAL), QUE NÃO SE CONFUNDE COM PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN JUD.**

**1. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento contra decisão que indeferiu pedido de indisponibilidade de bens, medida prevista no art. 185-A do CTN, em razão do não esgotamento de diligências "ao alcance da exequente" (fl. 57) destinadas à identificação de bens penhoráveis. 2. A indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). 3. O instituto sob análise encontra-se estabelecido no art. 185-A do CTN, que tem a seguinte redação: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial". 4. Consoante previsão do art. 185-A do CTN, são requisitos para a concessão do provimento em questão: a) devedor tributário; b) citação; c) ausência de nomeação de bens à penhora; e d) impossibilidade de localização de bens passíveis de constrição. 5. A indisponibilidade de bens torna-se possível quando o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis. Esta última exigência**

conduz à conclusão lógica de que a medida sob análise deve suceder às tentativas de penhora. 6. Consoante precedentes do STJ, a referida prerrogativa da Fazenda Pública (requerimento de indisponibilidade de bens) pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor (AgRg no REsp 1.230.835/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 30.9.2011; AgRg no Ag 1.164.948/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 2.2.2011; AgRg no REsp 1.125.983/BA, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 5.10.2009). 7. Entende-se como "esgotamento de diligências" o uso dos meios ordinários que possibilitam o encontro de bens e direitos de titularidade da parte executada, como, por exemplo, o acionamento do sistema Bacen Jud e a expedição de ofícios aos registros públicos de bens para que informem se há patrimônio em nome do devedor. Por outro lado, não se pode exigir que a Fazenda Pública realize busca em todos os registros de imóveis do País. A razoabilidade impõe que tal providência seja adotada no cartório do domicílio do executado. 8. No presente caso, ao afastar a pretensão da agravante, o Tribunal a quo aferiu que não houve busca de bens em nome da devedora nos Cartórios de imóveis do seu domicílio, o que torna inviável a pretensão da exequente. 9. Diferentemente, a penhora de dinheiro por meio do Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independente, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens. 10. Dito de outro modo, como o dinheiro é o bem sobre o qual preferencialmente deve recair a constrição judicial, é desnecessária a prévia comprovação de esgotamento das diligências (note-se, para localização de bens classificados em ordem inferior), conforme sedimentado no julgamento dos apelos examinados sob o rito do art. 543-C do CPC: REsp 1.184.765/PA, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 3.12.2010 e REsp 1.112.943, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 23.11.2010. 11. No REsp 1.184.765/PA, sob o regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção realizou a interpretação sistemática do art. 655-A do CPC com o art. 185-A do CTN, mas o objeto da controvérsia era a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras pelo Bacen Jud. 12. Conforme se percebe, sobretudo nos itens 12 e 13 da ementa do aludido recurso representativo da controvérsia, adiante transcritos, o que prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente é a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, instituto distinto da indisponibilidade dos bens e direitos do devedor: "12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3.12.2010). 13. Precedentes posteriores do STJ, na linha do que foi decidido no citado recurso repetitivo, mencionam o art. 185-A do CTN juntamente com o art. 655-A do CPC, para autorizar, independentemente de prévia busca por bens penhoráveis, a penhora de ativos financeiros pelo Bacen Jud (AgRg no AREsp 66.232/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.4.2012; REsp 1.229.689/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.2.2012). 14. O provimento previsto no art. 185-A do CTN possui natureza cautelar, da mesma forma que o instituído pelo art. 4º da Lei 8.397/1992, segundo o qual a decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação. Não há como confundirlos com a penhora, ato de constrição judicial sobre patrimônio específico da parte executada. 15. Agravo Regimental não provido. ..EMEN: (Grifei) (AGA 1429330, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/09/2012 ..DTPB:.)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO- LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-a DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.**

1. A não- localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83 / STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1125983 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/10/2009)

A intervenção do Poder Judiciário para localização do devedor e de bens somente se justifica mediante prova de que o credor esgotou as diligências a seu cargo.

Na hipótese dos autos, observo que os executados foram regularmente citados (fls. 27, 203 e 218/219), e já foram promovidas diversas diligências em busca de bens dos executados, tendo restado negativas a diligência do Oficial de Justiça, restou infrutífero o bloqueio de saldos eventualmente existentes em contas ou aplicações financeiras dos agravados, mediante a utilização do convênio BANCEJUD (fls. 228/230), pesquisa junto aos Cartórios de Registros de Imóveis (fls. 236/238, 262/266, 271/274, 277/280 e 283), Renavam (fls. 241, 244/247 e 250/251), Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (fls. 259/261), Declaração de Operações com Cartão de Crédito (fls. 239 e 258), caso em que se impõe a decretação de indisponibilidade dos bens dos executados, na forma prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para decretar a indisponibilidade de bens dos executados SUL BRASILEIRA PLÁSTICO E METALURGIA LTDA, HÉLIO CORONATI e LUIZ ANTONIO BURIM, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, cabendo ao Magistrado "*a quo*" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024794-12.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024794-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : JOEL GILSON DIORIO  
ADVOGADO : MS008440 VANIA TEREZINHA DE FREITAS TOMAZELLI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BASTOS  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00003264220124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DECISÃO

Em face da declaração de fl. 29, concedo ao agravante a gratuidade da justiça, razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Fl. 121: Não há prevenção em relação aos feitos indicados nas planilhas de fls. 122/123, vez que se trata de processos originários distintos.

Considerando que os autos foram distribuídos livremente ao Desembargador Federal Paulo Fontes, passo ao exame do pedido reivindicado.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOEL GILSON DIORIO contra decisão que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, objetivando a reintegração de posse do lote 296 do Projeto de Assentamento Santo Antônio, localizado no Município de Itaquiraí/ MS, determinou o seguinte (fl. 118):

***Considerando que o réu não é beneficiário primitivo do lote nº 296 do Projeto de Assentamento Santo Antônio, tampouco comprovou estar inscrito e/ou preencher os requisitos do Programa de Reforma Agrária, mantenho a decisão de fls. 38-40, por seus próprios fundamentos.***

***Intime-se o INCRA a se manifestar, em 10 (dez) dias, acerca da contestação e documentos de fls. 64-99, bem como, no mesmo prazo, especificar as provas a serem produzidas, justificando-as, sob pena de indeferimento. Após, abra-se vista aos réus para o mesmo fim, no que tange à enumeração de provas.***

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a suspender os efeitos da liminar de reintegração de posse até julgamento final do mérito.

Sustenta, em síntese, que está explorando a parcela de modo adequado e racional, com a moradia no lote e produção de alimentos para o consumo e venda na feira local.

Afirma que a retira brusca do agravante gerará mais um problema social na cidade de Itaquiraí, pois o mesmo não

dispõe de outra condição de moradia que não seja o lote rural proveniente do projeto de reforma agrária. Afirma, ainda, que o esbulhado deverá ingressar com ação judicial dentro do prazo de ano e dia, havendo interesse na pretensão liminar no fundamento do rito especial. Passado este lapso de tempo, não suporta tutela sumária antecipatória especial

Ressalta que a função social da propriedade não é uma limitação de seu uso, ela é elemento essencial, interno, que compõe a definição de propriedade, razão pela qual o beneficiário é possuidor duma riqueza que tem pelo fato de possuí-la o dever de proporcionar o exercício de sua função social.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirmam que correm risco de ser retirada do lote, sem qualquer meio para prover sua subsistência.

É o breve relatório.

Seu recurso não merece prosseguir.

E assim é porque a decisão que deferiu liminarmente a reintegração de posse do requerente no Lote nº 296 do Projeto de Assentamento Santo Antônio, localizado no Município de Itaquiraí/ MS, é aquela trasladada às fls. 72/74, proferida em 19 de março de 2012, e dela o agravante citado, limitando-se em petição dirigida ao juízo do feito, em sede de contestação, a pedir a revogação da tutela antecipada, requerendo, no mérito, que a ação seja julgada improcedente (fls. 83/105).

Portanto, o ato que se submete à revisão pela via do recurso de agravo de instrumento é aquele proferido em 19 de março de 2012 (fls. 72/74) e não aquele proferido em 03 de setembro de 2013 (fl. 118), em razão do pedido de reconsideração (fls. 83/105), tanto que, como tal, foi analisado pela Magistrada.

Assim, interposto o recurso em 30 de setembro de 2013, é evidente a inobservância do prazo previsto no art. 522, do Código de Processo Civil.

Lembro, por oportuno, que o pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou de suspender o prazo para interposição do recurso.

Confira-se, a propósito, nota "7" ao artigo 522 (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Saraiva, 2010, 42ª edição), "verbis":

***"O pedido de reconsideração , isolado, não interrompe nem suspende o prazo para a interposição do agravo. Mas pode ser pedida reconsideração da decisão, simultaneamente com a interposição do agravo retido, em caráter alternativo sucessivo; o mesmo não ocorre com o agravo de instrumento"***

E, ainda, nota "9" ao artigo 508 (ob. cit.), "verbis":

***"O pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para a interposição do recurso cabível (RSTJ 95/271, RTFR 134/13, RT 595/201, 808/348, 833/220, JTA 97/251, RTJE 156/244), inclusive o do agravo regimental (RTJ 123/470)".***

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

***EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. 1. Segundo jurisprudência assente nesta Corte, o pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para a interposição de recurso cabível. 2. Agravo regimental não conhecido. ..EMEN:***

***(ARRDAG 926807 , RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:27/02/2013 ..DTPB:.)***

***..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ART. 522 DO CPC. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE AFIRMA INTEMPESTIVIDADE. 1. Ante a notória pretensão de modificação do resultado do julgamento monocrático via embargos de declaração e em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual, recebem-se os embargos como agravo regimental. 2. O acórdão recorrido afirmou a intempestividade do agravo do art. 522 do CPC, asseverando sua interposição não da data da recusa da nomeação, mas do indeferimento do pedido de reconsideração . 3. O pedido de reconsideração não interrompe ou suspende o prazo recursal. Precedentes: AgRg no AREsp 152.134/PB, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 10/08/2012; AgRg no Ag 1147332/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 25/06/2012; AgRg no AREsp 58.638/SC, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 04/06/2012. 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (Grifei)***

***(EDARESP 96699, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/10/2012 ..DTPB:.)***

***..EMEN: AGRAVO DE INSTRUMENTO NO PROCESSO PENAL. PRAZO RECURSAL DE 5 (CINCO) DIAS. INTEMPESTIVIDADE. DECISÃO DENEGATÓRIA DE RECURSO ESPECIAL. PETIÇÃO INTENTADA. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO. ÚNICO RECURSO CABÍVEL. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que, em se tratando de matéria criminal, o prazo para interposição de agravo de instrumento contra decisão que nega seguimento ao especial é de 5 (cinco) dias. 2. No caso, a decisão de inadmissibilidade recursal foi considerada publicada em data de 7/10/2010, porém, conforme se extrai dos autos, a interposição do agravo de instrumento só se deu no dia 3/11/2010, sendo, portanto, manifestamente intempestivo. 3. A jurisprudência deste Sodalício***

***firmou entendimento no sentido de que o agravo é o único recurso cabível contra decisão que inadmite o recurso especial. Portanto, eventual petição requerendo a reconsideração do decisum não interrompe, tampouco suspende, o prazo recursal. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(Grifei)***  
***(AGEDAG 1406752, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/06/2012 ..DTPB:.)***

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025408-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025408-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : TMD FRICTION DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00121098820134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por TMD FRICTION DO BRASIL S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de CAMPINAS - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas - SP, objetivando afastar a incidência das contribuições sociais previdenciárias sobre horas extras e terço constitucional de férias, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre horas extras e terço constitucional de férias.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

O Juiz entendeu incidir a contribuição sobre os seguintes itens:

a) horas extras;

b) terço constitucional de férias.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

Passamos, a seguir, a analisar a legislação e a jurisprudência pertinentes a cada um dos itens acima referidos, sobre os quais versa a presente irresignação:

#### **A- HORAS EXTRAS:**

Os pagamentos efetuados a título de horas extras têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, (REsp nº 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364).

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados da Egrégia Corte Superior:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO-INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - INCIDÊNCIA.**

1. ....

2. *Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos Regimentais não providos.*

(AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS - POSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO.**

1. *O pagamento de horas extras ordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731132 / PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010)

Confirmam-se, ainda, os julgados desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. *A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 4º, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 2. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 3. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de horas extras (TST, Súmulas nºs 24, 45, 115, 172, 291, 347 e 376; STJ, AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010). 4. *Apelelo improvido. Sentença mantida. (Grifei)**

(AMS 00084037420114036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. 1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas-extras, noturno, de periculosidade e insalubridade, em razão do seu caráter salarial. 2. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. 3. *Agravo legal a que se nega provimento. (Grifei)***

(AC 00055479720124036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. HORAS EXTRAS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre**

a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - Incide a contribuição previdenciária sobre as horas extras. É que tal verba integra o salário-de-contribuição. V - Agravo legal da impetrante não provido. (Grifei)

(AMS 00038497220114036111, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE HORAS EXTRAS. NÃO PROVIMENTO.** 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. É viável a incidência da contribuição previdenciária sobre as horas extras, tendo em vista que não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-la salário-de-contribuição. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal não provido.

(AMS 00048751520104036120, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Vale observar, por oportuno, que o entendimento declarado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no sentido de que as horas extras têm natureza indenizatória, foi adotado numa ação que envolve servidores públicos, os quais mantêm um vínculo jurídico diverso do aqui discutido, não sendo, portanto, aplicável ao caso dos autos.

#### **B- TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS :**

Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, *verbis*:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O terço constitucional DE férias . IMPOSSIBILIDADE.**

**Somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(STF, AI-AgR 603537, Relator Ministro EROS GRAU)

No mesmo sentido, tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido.

(AGA 1358108, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE de 11/02/2011)

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - terço constitucional DE férias - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

*Precedentes.*

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

Por fim, com o término da greve dos bancários, deverá a agravante recolher as custas devidas nos termos da Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de Setembro de 2011, ambas do

Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de revisão da admissibilidade do recurso.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de terço constitucional de férias.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024387-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024387-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : TAIANA LEDA PEREIRA ZANCHETA e outro  
: ANTONIO CARLOS  
ADVOGADO : SP268341 ULISSES GIVAGO PEREIRA ZANCHETTA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00010366520124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Em face das declarações de fls. 86 e 88, concedo aos agravantes a gratuidade da justiça, razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por TAIANA LEDA PEREIRA ZANCHETA e outro contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo da ação monitoria ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, para cobrança de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil, indeferiu a produção de prova pericial.

Neste recurso, defendem o direito à realização da perícia contábil, sob o fundamento de que houve a aplicação de cláusulas abusivas e/ou lenoninas, juros abusivos, capitalização mensal de juros e aplicação do inconcebível Sistema Francês de Amortização - Tabela Price.

Pedem, ao final, o provimento do presente recurso, com a determinação de perícia contábil, para apurar o real montante devido, sendo entendimento da redução dos juros remuneratórios para 9% (nove por cento), redução dos juros moratórios para 1% (um por cento), o afastamento dos juros capitalizados (anatocismo), exclusão da cobrança de comissão de permanência isolada ou cumulativamente, a redução da multa de mora para 2% (dois por cento) sobre a parcela em atraso, a exclusão da Tabela Price no cálculo do débito, a exclusão da correção monetária e a redução equitativa da multa de 10% (dez por cento) constante da cláusula 13.3.

É o breve relatório.

Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo.

Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***No sistema de persuasão racional, ou livre convencimento motivado, adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, de regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos. Isso decorre da circunstância de ser o juiz o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção.***

*(REsp nº 469557 / MT, 4ª Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, , DJe 24/05/2010)*

A questão a ser analisada e decidida nos autos originários se refere aos valores cobrados pela agravada, decorrentes dos percentuais aplicados, juros capitalizados (anatocismo), juros moratórios, juros remuneratórios, aplicabilidade da comissão de permanência e da tabela price, nos termos em que ela própria especificou em sua planilha.

A prova pericial contábil, assim, não é necessária, vez que a matéria em discussão é eminentemente de direito,



porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas.

Por outro lado, se o Juiz entendeu que a prova é desnecessária, não cabe ao Tribunal de Recursos determinar sua realização, até porque não será levada em consideração na formação de seu convencimento, entendendo o Juízo *a quo* que o processo está suficiente instruído para julgamento.

Confira-se, a propósito, nota "1b" ao artigo 130 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2010, 42ª ed.), "verbis": **"Sendo o Juiz o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não de sua realização. Nesse sentido: RT 305/121"**.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. QUESTÃO PREDOMINANTEMENTE DE DIREITO.**

**INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção (STJ, AGA n. 200602278773-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07; TRF da 3ª Região, AG n. 200403000419300, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04; AG n. 200603001240742-SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08; AC n. 95030892031-SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08). 3. A agravante pretende produzir prova pericial para comprovar o efetivo recolhimento da contribuição reputada indevida, à alíquota de 2,3% sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos produtores que vendem insumos agropecuários à recorrente. 4. A agravante não indica os fatos concretos cuja prova técnica seria imprescindível para comprovação. 5. Agravo legal não provido. (Grifei)**

(AI 00247052320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA.**

**INADIMPLEMENTO. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL.**

**PRESCINDIBILIDADE. CONTROVÉRSIA. MATÉRIA DE DIREITO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

**CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Para que seja pertinente a produção da prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. 2- A matéria que se pretende demonstrar por perícia é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento, não havendo falar em cerceamento de defesa em razão de seu indeferimento. 3- A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil. 4- Falece aos embargantes interesse recursal quanto às alegações de cobrança indevida da comissão de permanência. Isto porque a ação foi proposta para cobrar os valores inadimplidos relativos aos contratos ("Construcard"), sendo que os encargos previstos no pacto constantes das planilhas de débito que instruiu a inicial cingem-se à correção monetária pela TR, juros remuneratórios de 1,69% ao mês e juros moratórios de 0,033% ao dia. 5- Assim, não houve, como sustentam os recorrentes, a cobrança de comissão de permanência acima da taxa de mercado ou cumulada com juros e correção monetária, uma vez que tal encargo não é objeto do débito em cobro. 6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravo legal desprovido.**

(AC 00176824920094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. MONITÓRIA. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

**INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÕES VAGAS DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.**

**1. Trata-se de ação monitoria através da qual pretende a CAIXA a satisfação de crédito oriundo da inadimplência de dois contratos, mediante a constituição do respectivo título executivo judicial. 2. A teor do art. 130, do Código de Processo Civil, o magistrado é livre para formar seu convencimento de acordo com as provas constantes dos autos, assim como está autorizado a indeferir as diligências que entender inúteis ou meramente protelatórias, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa o indeferimento de realização de provas. Nada impede, portanto, que o juiz indefira a produção de provas e julgue a demanda com os elementos constantes dos autos se sentir segurança para proferir sua decisão somente com base neles. 3. Não se justifica**

*a alegação de necessidade de prova pericial, se o embargante, em sua defesa, faz referências vagas às supostas nulidades contratuais, sem indicar especificamente os dispositivos de lei violados e onde está o excesso do débito cobrado. No caso dos autos, em contrapartida a essas argumentações genéricas, tem-se, do outro lado, um contrato de abertura de contas (crédito direto) celebrado entre a CAIXA e o embargante, acompanhado de extrato detalhado do débito constituído, elementos suficientes a embasar a presente monitoria. Apelação improvida.*

(AC 00013926020114058100, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::05/09/2013 - Página::54.)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA - CRITÉRIOS UTILIZADOS PARA APURAÇÃO DO DÉBITO - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO- PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - ARTIGO 130 DO CPC - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.** 1. *Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento. 2. Se a Magistrada de Primeiro Grau entendeu desnecessária a prova não cabe ao Tribunal impor a sua realização.(art. 130 do CPC). 3. As questões relativas à taxa de juros, anatocismo e aplicabilidade da comissão de permanência constituem matéria de direito, não dependendo de realização de perícia contábil. 4. Tratando a controvérsia de matéria exclusivamente de direito, descabe a realização de prova pericial. 5. *Agravo improvido.* (Grifei)*

(AI 00695448020054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:25/07/2006 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. IMPROVIMENTO.** 1. *Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de embargos de declaração, manteve a decisão que indeferiu o requerimento de produção de prova pericial, formulado em sede de ação monitoria que visa à constituição de título executivo judicial para cobrança de valores relativos a financiamento estudantil. 2. Os agravantes repetem os argumentos trazidos nos embargos de declaração que deram origem à decisão embargada, argumentando que os documentos trazidos pela CEF seriam insuficientes para o embasamento de ação monitoria. Entretanto, tal alegação se confunde com o próprio mérito da monitoria, sendo matéria unicamente de direito, inexistindo, portanto, necessidade de realização de perícia para que seja devidamente apreciada na sentença. 3. O art. 614, II, do CPC não se aplica à ação monitoria, devendo ser invocado somente na fase de execução propriamente dita. 4. A decisão agravada explica que a planilha de evolução contratual trazida aos autos da monitoria discrimina, com clareza, o montante dos juros aplicados sobre o valor principal, mês a mês, demonstrando que não foi praticado anatocismo, já que não foi incorporada qualquer parcela dos juros ao saldo devedor. 5. Ao contrário do afirmado pelo agravante, o contrato prevê, expressamente, a taxa de juros aplicada (9% ao ano, equivalente a 0,720732% ao mês), assim como a forma de cálculo dos juros. 6. *Agravo de instrumento improvido.**

(AG 201202010201530, Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::09/05/2013.)

**AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. II - *Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial.* III - *Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento.* IV - *Agravo legal improvido.* (Grifei)**

(AC 00134872620064036105, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por fim, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau:

*Posto isto desnecessária a realização de prova pericial na fase de conhecimento dos autos haja vista a ausência de critérios para a elaboração do laudo, que somente serão fixados judicialmente na sentença em caso de acolhimento do pedido do autor. Deixo consignado que eventuais critérios acolhidos e as suas repercussões econômicas somente poderão ser dimensionadas na fase de execução do julgado.*

Subsiste, portanto, o contido na decisão agravada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013159-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013159-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : SALVADOR VILLANOVA  
PARTE RE' : METALURGICA LOLLY LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.03581-3 3F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de METALÚRGICA LOLLY LTDA., para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos corresponsáveis do polo passivo da ação.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

#### **Decido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"*

*(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à

lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."*

(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538, parágrafo único."*

(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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

Quanto às contribuições sociais para o FGTS, vale ressaltar que merecem especial proteção, tendo em vista que o Fundo consiste em patrimônio social dos trabalhadores (art. 7º, inciso III, da Constituição Federal). A despeito dessa natureza jurídica diferenciada, o Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento de que o artigo 135 do Código Tributário Nacional não se aplica aos débitos relativos ao FGTS, porque tais contribuições detêm natureza social e trabalhista, e não tributária, nos termos do enunciado da Súmula 353:

*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.*

Porém, por outros fundamentos normativos, também no que concerne às contribuições para o FGTS se pode imputar a responsabilidade solidária do sócio gerente diante da prática de ato ilícito (excesso de mandato, violação à lei ou contrato e culpa), no período em que exerceu a gerência/administração da sociedade. O redirecionamento da execução fiscal relativa a débitos do Fundo constituídos anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, no caso de sociedade limitada, observa às disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.702/19:

*Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.*

Após a entrada em vigor do novo Código Civil, aplica-se à sociedade limitada, por força do artigo 1.053, a

disposição do artigo 1.016, *verbis*:

*Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções*

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...)*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...)*

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

*(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009 )*

Por derradeiro, registre-se que a prescrição das obrigações devidas ao FGTS é trintenária, conforme o enunciado da Súmula 210, do C. Superior Tribunal de Justiça.

**No caso concreto**, há indícios da dissolução irregular da empresa.

Tentada a citação da empresa executada pelo correio, não houve sucesso, consoante certidão de fl. 19.

Há certidão emitida pela JUCESP, fls. 38/39 e 48/50, que indica não constar registro regular da empresa executada naquele órgão.

Após manifestação da exequente, houve primeira decisão interlocutória que determinou a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, fls. 82.

Requerido o bloqueio de contas bancárias dos corresponsáveis através do sistema Bacenjud, fls. 119, houve por bem o juízo *a quo* em reconsiderar a decisão inicial que havia determinado a inclusão dos sócios no pólo passivo, fls. 122/124.

Porém, consoante o que foi narrado acima, há elementos paupáveis da dissolução irregular da empresa executada, a justificar o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio, Sr. Salvador Villanova.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021985-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021985-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO  
AGRAVADO : DIOGO CAPARROL MARTINEZ e outros

: RAUL BOTELHO DE CARVALHO FILHO  
: SEBASTIAO EDUARDO MARTINS  
: MARIA ANITA SANTOS GARCIA  
: NILZA DA CONCEICAO SOUZA  
: KATIA DE SOUZA PEREIRA DUTRA VIEIRA  
: JAIRO BOVOLENTA  
: SANDRA MARIA DA SILVA MOREIRA  
: SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA BORTOLATTO  
: MARIA APARECIDA FRANCO FAZIO  
: VALDIRENE GABRIEL VIEIRA  
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00020088020134036108 3 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Sul América Companhia Nacional de Seguros em face da decisão proferida pela Juíza Federal da 3ª Vara Federal de Bauru/SP em sede de ação de indenização securitária, que reconheceu a falta de interesse jurídico da CEF na lide, excluindo-a da relação processual e determinando a restituição dos autos à Justiça Estadual.

Em razões de agravo de instrumento, a agravante sustenta, em síntese, que o cadastro da maioria dos mutuários agravados demonstra que seus contratos possuem cobertura pelo FCVS e pertencem à Apólice Pública (Ramo 66), o cadastro dos demais mutuários demonstra que os contratos não possuem cobertura do FCVS, e a Apólice do Seguro Habitacional pode ser oriunda tanto do Ramo 66 (Pública), quanto do Ramo 68 (Privada). Deste modo, se faz necessária a expedição de ofícios ao agente financeiro e à Caixa Econômica Federal, juntando cópia integral dos documentos juntados à exordial, para que esclareçam a qual Ramo pertencem os eventuais contratos dos agravados/mutuários e qual a seguradora responsável pela indenização securitária pretendida. Afirma que o comprometimento do FCVS/FESA existe em todos os pagamentos do seguro do Ramo 66, e que a CEF sempre demonstrou interesse em participar das lides envoltas ao Seguro Habitacional do Ramo 66. Argui a que a aplicação da Lei 12.409/11 não traz desrespeito ao ato jurídico perfeito anterior, não está anulando o contrato, tampouco negando seus termos. Refere que o contrato continua sendo válido, mas as seguradoras que respondiam pelos riscos, em nome do Estado, agora não mais respondem, cabendo ao Estado, por intermédio da CEF, gestora do FCVS/FESA o seu pagamento.

Cumpre decidir.

A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, assentou em segundos embargos de declaração:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Nas ações envolvendo seguro s de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).*

*2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Diante do exposto, depreende-se que o STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, para as apólices públicas, Ramo 66, do período de 02.12.1988 a 29.12.2009, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Considerando, por fim, que os contratos foram assinados em 1º.06.1984 (fl. 273, Jairo Bovolenta, fl. 274, Nilson de Souza, fl. 275, Raul Botelho Carvalho Filho, fl. 276, Sebastião Eduardo Martins), não vislumbro interesse jurídico da CEF ou da União no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação acima.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004323-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004323-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : ADRIANA CRISTINA DA SILVA BARROSO  
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1299/3792

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002187020134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adriana Cristina da Silva Barroso em face da decisão proferida pela Juíza Federal da 2ª Vara Federal de Campinas/SP em sede de ação cautelar de exibição, com pedido liminar, visando a obtenção de provimento jurisdicional condenatório à apresentação pela instituição financeira de planilha de evolução de financiamento imobiliário firmado originariamente por Maria Margarete Brasileiro em 28.11.1996.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 108/109).

Em razões de agravo de instrumento sustentou a presença do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, requer a reforma da decisão para determinar que a agravada promova a exibição da planilha de evolução do financiamento.

Cumprido decidir.

Sobreveio sentença (fls. 114/115) que reconheceu a ilegitimidade da autora para figurar no pólo ativo e também a falta de seu interesse processual na propositura da medida cautelar, extinguindo o feito sem resolução do mérito.

Operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018387-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018387-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : MARIA RIBEIRO DE MORAIS e outros. e outros  
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro  
No. ORIG. : 00017957420134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Companhia Excelsior de Seguros em face da decisão proferida pela Juíza Federal da 3ª Vara Federal de Bauru/SP em sede de ação de indenização securitária, que reconheceu a



ausência de interesse jurídico da CEF, indeferindo o ingresso da empresa pública na condição de assistente e, por decorrência, reconheceu a incompetência da Justiça Federal para o julgamento da lide.

Em razões de agravo de instrumento, a agravante sustenta, em síntese, que o cadastro da maioria dos mutuários agravados demonstra que seus contratos possuem cobertura pelo FCVS e pertencem à Apólice Pública (Ramo 66), o cadastro dos demais mutuários demonstra que os contratos não possuem cobertura do FCVS, e a Apólice do Seguro Habitacional pode ser oriunda tanto do Ramo 66 (Pública), quanto do Ramo 68 (Privada). Deste modo, se faz necessária a expedição de ofícios ao agente financeiro e à Caixa Econômica Federal, juntando cópia integral dos documentos juntados à exordial, para que esclareçam a qual Ramo pertencem os eventuais contratos dos agravados/mutuários e qual a seguradora responsável pela indenização securitária pretendida. Afirma que o comprometimento do FCVS/FESA existe em todos os pagamentos do seguro do Ramo 66, e que a CEF sempre demonstrou interesse em participar das lides envoltas ao Seguro Habitacional do Ramo 66. Argui a que a aplicação da Lei 12.409/11 não traz desrespeito ao ato jurídico perfeito anterior, não está anulando o contrato, tampouco negando seus termos. Refere que o contrato continua sendo válido, mas as seguradoras que respondiam pelos riscos, em nome do Estado, agora não mais respondem, cabendo ao Estado, por intermédio da CEF, gestora do FCVS/FESA o seu pagamento.

Cumpra decidir.

A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, assentou em segundos embargos de declaração:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Nas ações envolvendo seguro s de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).*

*2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

*4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.*

*6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)*

Diante do exposto, depreende-se que o STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, para as apólices públicas, Ramo 66, do período de 02.12.1988 a 29.12.2009, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88.

Segundo as informações constantes nos autos o contrato foi assinado em 01.07.1994, com cobertura do FCVS (Aurora Ferrari, 12.1992, fl. 51, Adauto Gomes Valência, 12.1992, fl. 496, Antônio de Miranda, 12.1992, fl. 497, Aparecido de Freitas, 12.1992, fl. 498, Aparecido Donizetti Pereira, 12.1992, fl. 499, Aurora Ferrari, 12.1992, fl. 500, Maria Antônia de Andrade, 12.1992, fl. 501, Maria Aparecida Pereira, 12.1992, fl. 502, Maria Camila de Oliveira, 09.1992, fl. 503, Pedro Floriano, 12.1992, fl. 504), restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal.

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, reconhecendo o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples, bem como a competência da Justiça Federal para julgar o feito, nos termos da fundamentação acima.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013161-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013161-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO FERREIRA LASSANCE e outro  
: PAULO PACHECO LASSANCE  
PARTE RE' : MATERIAIS ELETRICOS NACIONAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.04.80048-6 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de primeira instância que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de MATERIAIS ELÉTRICOS

NACIONAIS LTDA., para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos corresponsáveis do polo passivo da ação.

A agravante aduz a possibilidade de redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios da pessoa jurídica, de sorte que requer o provimento do agravo e, neste momento, a atribuição de efeito suspensivo.

**Decido.**

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser afastada pelas vias próprias.

Ademais, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recuso especial repetitivo, que é o ônus do executado demonstrar que não agiu com excesso ou abuso de poderes ou mediante qualquer espécie de ilicitude:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. (...) 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ"*

*(STJ - REsp: 1104900 ES 2008/0274357-8, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 25/03/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/04/2009)*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ÔNUS DA FAZENDA DE COMPROVAR OS REQUISITOS LEGAIS QUE ENSEJAM O REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. 2. No caso dos autos, a certidão do Oficial de Justiça atesta a não localização do endereço indicado e não que a empresa não mais funciona em seu domicílio fiscal. Essa certidão não é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Agravo regimental improvido."*

*(AGARESP 201301088661, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2013*

*..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.052 DO CCB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NOME DO SÓCIO QUE NÃO CONSTA NA CDA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO REGISTRADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. (...) 3. O entendimento da Corte regional está esposado com a jurisprudência deste STJ, que consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa". Precedentes: AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21.10.2010; EDcl no REsp 863.334/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 265) (...) 5. Recurso especial ao qual se dá PARCIAL PROVIMENTO para afastar a multa do art. 538,*

*parágrafo único."*

*(RESP 201100901220, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2011 ..DTPB:.)*

Vale ressaltar que essa conclusão permanece possível a despeito da declaração de inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, pelo Supremo Tribunal Federal, pois ancorada no art. 135 do Código Tributário Nacional. Em reforço a esse entendimento, a mesma E. Corte Superior pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435:

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

Quanto às contribuições sociais para o FGTS, vale ressaltar que merecem especial proteção, tendo em vista que o Fundo consiste em patrimônio social dos trabalhadores (art. 7º, inciso III, da Constituição Federal). A despeito dessa natureza jurídica diferenciada, o Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento de que o artigo 135 do Código Tributário Nacional não se aplica aos débitos relativos ao FGTS, porque tais contribuições detêm natureza social e trabalhista, e não tributária, nos termos do enunciado da Súmula 353:

*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.*

Porém, por outros fundamentos normativos, também no que concerne às contribuições para o FGTS se pode imputar a responsabilidade solidária do sócio gerente diante da prática de ato ilícito (excesso de mandato, violação à lei ou contrato e culpa), no período em que exerceu a gerência/administração da sociedade. O redirecionamento da execução fiscal relativa a débitos do Fundo constituídos anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, no caso de sociedade limitada, observa às disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.702/19:

*Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.*

Após a entrada em vigor do novo Código Civil, aplica-se à sociedade limitada, por força do artigo 1.053, a disposição do artigo 1.016, *verbis*:

*Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções*

Quanto aos meios processuais idôneos para o exame de responsabilidade dos sócios da pessoa jurídica executada, o C. Superior Tribunal de Justiça já delimitou um âmbito de abrangência mais amplo para os embargos do devedor e o cabimento restrito da exceção de pré-executividade:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (...)*

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de **admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.** (...)*

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

*(STJ, 1ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.104.900 - ES (2008/0274357-8), Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.2009)*

Por derradeiro, registre-se que a prescrição das obrigações devidas ao FGTS é trintenária, conforme o enunciado

da Súmula 210, do C. Superior Tribunal de Justiça.

**No caso concreto**, há indícios da dissolução irregular da empresa.

A empresa executada foi inicialmente citada e foram penhorados bens com o objetivo de satisfazer a dívida fiscal. Designada hasta pública, foi expedido mandado de reavaliação dos bens penhorados e, nesse momento, o Oficial de Justiça deixou de cumprir essa diligência, visto que os bens não mais se encontravam no local onde anteriormente funcionava a empresa executada, fl. 53, a qual se encontra em local incerto e não sabido.

O depositário dos bens, intimado para esclarecer esse fato, afirmou em petição que os bens penhorados haviam sido transferidos para local na cidade de S. Caetano do Sul/SP, fl. 77.

Os bens penhorados foram transferidos novamente de local, como indica petição de fl. 104, e posteriormente, fl. 112.

Há certidão emitida pela JUCESP, fls. 180/181, que indica não constar registro regular da empresa executada naquele órgão.

Após manifestação da exequente, houve primeira decisão interlocutória que determinou a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, fls. 185/186.

Requerido o bloqueio de contas bancárias dos corresponsáveis através do sistema Bacenjud, fls. 228/229, houve por bem o juízo *a quo* em reconsiderar a decisão inicial que havia determinado a inclusão dos sócios no pólo passivo, fls. 237/239.

Porém, consoante o que foi narrado acima, há elementos paupáveis da dissolução irregular da empresa executada, a justificar o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em conformidade com a jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores e neste Tribunal Regional.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidade legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25268/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018904-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018904-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : GENIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
INTERESSADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00041544320124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, não admitiu o ingresso da CEF no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.**

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1983 (fl. 28), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012753-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012753-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : ROSELI APARECIDA GONCALVES  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, indeferiu o ingresso da CEF no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior**



*Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1996 (fl. 27vº), dentro do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a necessidade de intervenção da CEF.

Desse modo, concluo pela presença de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012750-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012750-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1309/3792

AGRAVADO : VERONICA RODRIGUES SANTANA SANTOS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00111522720124036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, excluiu a CEF do feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação

de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 30/09/1988 (fl. 36), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.007667-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : CLARICE CHRISTIANINI DE LIMA e outros  
: CELINA PIRES DA SILVA PEIXOTO  
: MARIZA APARECIDA DE OLIVEIRA  
: MAURO LEOPOLDO  
: TEREZINHA MARIUZZO  
: BENEDITO NATAL RAMOS DA SILVA  
: MARIA CICERA TURIANO FINOTI  
: GUIOMAR ALCIRENE DIAS DA SILVA  
: GISLAINE APARECIDA DO NASCIMENTO ALVES  
: SIDNEY MACHADO  
: MARCOS ANTONIO GEDO DA SILVA  
: WAGNER EUSEBIO  
: REGICELINI MEDEIROS DOS SANTOS  
: JOAO ANTONIO PAPAIT  
: VALDEMIR FERREIRA  
: BENEDITO HIPOLITO  
: URUBATAN AMARAL  
: JURANDIR GOMES MATOS  
: APARECIDO DONIZETI DE OLIVEIRA  
: JOSE ANTONIO DUARTE  
: JOSE CARLOS DOS SANTOS  
: NILSON CARLOS CORREA  
: JOAO APARECIDO DA SILVA  
: NELSON DE SOUZA BAGAGI  
: ADRIANO SEVERO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : RJ072403 JACQUES NUNES ATTIE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00057132320124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação de indenização securitária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, indeferiu o ingresso da CEF no feito, declinou da competência e determinou a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, na qualidade de substituta processual da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos

habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: *EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ...EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

Na hipótese dos autos, não foram juntadas as cópias dos contratos de financiamento, ou outros documentos aptos a demonstrar em qual data os mesmos foram firmados.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009974-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009974-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro  
AGRAVADO : CLARICE CHRISTIANINI DE LIMA e outros  
: CELINA PIRES DA SILVA PEIXOTO  
: MARIZA APARECIDA DE OLIVEIRA  
: MAURO LEOPOLDO  
: TEREZINHA MARIUZZO  
: BENEDITO NATAL RAMOS DA SILVA  
: MARIA CICERA TURIANO FINOTI  
: GUIOMAR ALCIRENE DA SILVA BARBOSA  
: GISLAINE APARECIDA DO NASCIMENTO ALVES  
: SIDNEY MACHADO  
: MARCOS ANTONIO GEDO DA SILVA  
: WAGNER EUSEBIO

: REGICELINI MEDEIROS DOS SANTOS  
: JOAO ANTONIO PAPAIT  
: VALDEMIR FERREIRA  
: BENEDITO HIPOLITO  
: URUBATAN AMARAL  
: JURANDIR GOMES MATOS  
: APARECIDO DONIZETI DE OLIVEIRA  
: JOSE ANTONIO DUARTE  
: JOSE CARLOS DOS SANTOS  
: NILSON CARLOS CORREA  
: JOAO APARECIDO DA SILVA  
: NELSON DE SOUZA BAGAGI  
: ADRIANO SEVERO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00057132320124036108 3 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra decisão que, nos autos do processo da ação de indenização securitária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, indeferiu o ingresso da CEF no feito, declinou da competência e determinou a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecida a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Sustenta, em síntese, que há comprometimento do FCVS, o que legitima a CEF, na condição de gestora do fundo, como litisconsorte passivo necessário.

Afirma que os vícios de construção não estão cobertos pela apólice de seguro contra danos físicos do imóvel hipotecado, uma vez que pré-existentes ao contrato principal de mútuo com garantia hipotecária.

Acosta julgados dos Tribunais de Justiça de outros Estados, inclusive com o propósito de prequestionamento como pressuposto para a remessa de recursos aos Tribunais Superiores.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: *EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ...EMEN:*

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA

SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

Na hipótese dos autos, não foram juntadas as cópias dos contratos de financiamento, ou outros documentos aptos a demonstrar em qual data os mesmos foram firmados.

No que pertine ao prequestionamento, observo que, nesta sede de cognição sumária, o exame se circunscreve aos pressupostos para o processamento do recurso com efeito suspensivo, na forma indicada nos arts. 527, III e 558 do Código de Processo Civil, não sendo o caso, por ora, de um pronunciamento com o objetivo de abrir espaço para a interposição de recursos às Instâncias Superiores.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.



Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021524-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : ANTONIO CARDOSO FILHO (= ou > de 60 anos) e outro  
: MARLENE DE SOUZA CARDOSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00111436520124036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Os agravantes demandam sob o benefício da justiça gratuita (fl. 36), razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CARDOSO FILHO e outro contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, aceitou a competência, reconhecendo o interesse da CEF para figurar no pólo passivo da relação processual e mantendo no mesmo pólo a Cia Excelsior de Seguros.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, suscita preliminarmente conflito de competência, esperando provimento ao recurso para o fim de reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal, excluindo da lide a Caixa Econômica Federal e a União Federal, determinando o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta, em síntese, que a apólice de seguro vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação por ocasião do início do empreendimento é do ramo 68 (particular), de competência jurisdicional da Justiça Comum Estadual, e que não foi comprovado o comprometimento do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

É o breve relatório.

Inicialmente, não conheço da preliminar arguida eis que incabível nesta fase processual.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3.**

*O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência*

da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1983 (fl. 41vº), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001963-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001963-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS  
AGRAVADO : APARECIDO JAMIL RODRIGUES e outros  
: ELIZEU DOS SANTOS BRAGA  
: JOSE AILTON LOPES DA SILVA  
: HELENA MARIA PURCINO  
: CARINA DE FATIMA GERIOLI  
: ANTONIO CELSO VARASQUIM  
: JOEL MARINHO DA SILVA  
: VALMIR ALVES  
: MARIA APARECIDA DA CONCEICAO BENTO  
: PEDRO VICENTE DE SOUZA  
: LUSICLEIDE LOPES DE SOUSA FIGUEIREDO  
: LUIZ CARLOS LIMA  
: HELENA BATISTA DA SILVA NUNES  
: JOSE GERALDO RODRIGUES  
: ALTAIR VENANCIO  
: IVAN DO NASCIMENTO SILVA  
: NADIR ROSA DE SOUZA  
: BENEDITO AGUILERA  
: JOSE PARRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP270553 ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP256950 GUSTAVO TUFU SALIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00008820220124036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação de indenização securitária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, reconheceu a falta de interesse jurídico da CEF e da União Federal na lide, excluindo-as da relação processual, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, na qualidade de substituta processual da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: *EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior*

*Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

Na hipótese dos autos, não foram juntadas as cópias dos contratos de financiamento, ou outros documentos aptos a demonstrar em qual data os mesmos foram firmados.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019029-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019029-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

AGRAVADO : PAULINA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00123149120114036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, não admitiu o ingresso da CEF no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação

de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 30/11/1988 (fl. 29), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.019032-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : CLEIA RICARDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
INTERESSADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
INTERESSADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00125123120114036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, não admitiu seu ingresso no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, com a exclusão da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a conseqüente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que podem afetar os recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como**



*assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.**

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1983 (fl. 32vº), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016533-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016533-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : VERONICA RODRIGUES SANTANA SANTOS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00111522720124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, excluiu a CEF e a UNIÃO do feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir sua intervenção na lide, como assistente da CEF, com a conseqüente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada está vinculado ao FCVS, por constituir apólice pública, do ramo 66, não tendo ocorrido a migração para o ramo privado, até porque o contrato foi liquidado em 1991, quando somente existia a possibilidade de apólice pública.

Afirma que seu interesse no deslinde da demanda é de natureza econômica e que o fato da CEF, na qualidade de sucessora do BNH e administradora do FCVS, ser a única legitimada para as ações envolvendo questões relativas ao FCVS, não afasta os reflexos econômicos que se imporá à União por conta da dotação orçamentária que destina à constituição do FCVS.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 -**

*período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com**

*cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1988 (fl. 31), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal e da União Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024847-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024847-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RAMI MONTAGENS INDUSTRIAIS S/C LTDA  
PARTE RE' : ROBERTO RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00018154920014036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados.

Relata a agravante que os executados, citados, quedaram-se inertes, sendo que, a partir de então, buscou bens para garantia, sem qualquer êxito.

Defende a aplicação do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, para que seja determinada a indisponibilidade dos bens dos devedores.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Cabe referir, por relevante, que a Lei Complementar nº 118/2005 inseriu no Código Tributário Nacional o artigo 185-A, com a seguinte redação:

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e*

*direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)".*

Por tal dispositivo, a indisponibilidade de bens e direitos do executado é medida excepcional, sendo possível quando esgotados os meios de localização e inexistentes outros bens para a garantia da execução e da satisfação do crédito exequendo.

Nesse sentido, inclusive, o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.*

*1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AGRESP 200900411132, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/10/2009.)*

Esta Corte Regional, em casos análogos, também decidiu nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. EXCEPCIONALIDADE. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO EXECUTADO. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I. A indisponibilidade dos bens do devedor em execução fiscal proposta para o recebimento de crédito tributário (artigo 185-A do Código Tributário Nacional) constitui medida drástica, já que sacrifica o poder de disposição patrimonial conferido ao titular. Além disso, acarreta despesas judiciais significativas, pois implica comunicação com todos os órgãos e entidades cujas atribuições institucionais envolvam o registro e o controle de atos de transferência patrimonial. II. É natural que a medida ocorra em circunstâncias excepcionais e dependa da ineficácia de outros meios de localização de bens penhoráveis. III. A União não esgotou todos os meios de localização de bens penhoráveis. Embora tenha sido expedido ofício à Secretaria da Receita Federal do Brasil e a penhora sobre os valores disponíveis em depósito bancário e aplicação financeira tenha fracassado, a União não efetuou qualquer diligência nos Cartórios de Registro de Imóveis ou no DETRAN. IV. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AI 00293320720114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA:26/01/2012.)*

No caso vertente, conforme afirmado pela agravante (fls. 27-27v.), e relatado na decisão agravada (fls. 28-29), "a União lançou mão de pesquisas junto a diversos órgãos de registro patrimonial, não tendo localizado bens passíveis de penhora, bem como, foi infrutífera a tentativa de bloqueio de eventual saldo em conta corrente e/ou aplicação financeira em nome dos executados através do sistema BACENJUD".

Desse modo, comprovado o exaurimento dos esforços tendentes a encontrar bens penhoráveis, mostra-se imperiosa a indisponibilidade de bens dos executados.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2013.03.00.024922-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : FLOSINA DA CONCEICAO ROSSETTO  
ADVOGADO : SP036589 JOAO ROSSETTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : AUTO POSTO IRMAOS SILVA E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP  
No. ORIG. : 00043998720028260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FLOSINA DA CONCEIÇÃO ROSSETTO em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação dos valores bloqueados, via Bacen Jud, em caderneta de poupança da coexecutada.

Alega a agravante, em síntese, que os valores bloqueados têm origem em conta poupança, conforme comprova o extrato fornecido pelo Banco Bradesco S/A, e que, nos termos do artigo 649, X, do CPC, são absolutamente impenhoráveis.

Requer a antecipação da tutela recursal, para que seja liberada a penhora e, por fim, pleiteia a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Adiante, cabe referir, por relevante, que, alinhado à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.184.765-PA), venho decidindo que inexistente qualquer óbice à penhora, em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dada pela Lei n. 11.382/2006 aos artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, vez que o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira tem preferência na ordem de penhora, competindo, contudo, ao executado (art. 655-A, § 2º, do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente sujeitam-se a alguma impenhorabilidade.

A impenhorabilidade vem tratada no art. 648, do CPC, que estabelece:

*Art. 648. Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis.*

Por sua vez, o art. 649, do CPC, relaciona os bens considerados absolutamente impenhoráveis. Confira-se:

*Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:*

*I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;*

*II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarneçam a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;*

*III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;*

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;*

*V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;*

*VI - o seguro de vida;*

*VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhora das;*

*VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;*

*IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;*

*X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança;*

*XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político.*

*§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à cobrança do crédito concedido para a aquisição do próprio bem.*

*§ 2º O disposto no inciso IV do caput deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia.*

Dentre os bens impenhoráveis, ou seja, excluídos da execução, está, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança (inciso X).

No caso, inequivocamente o bloqueio recaiu em conta poupança (fls. 31-32), razão pela qual devem ser resguardados os valores inferiores a 40 salários mínimos, nos termos da norma legal. Desse modo, afigura-se descabida a penhora em comento, eis que se trata de bem absolutamente impenhorável, consoante o art. 649, X, do CPC, cuidando-se de disposição cogente.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES DEPOSITADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. IMPENHORABILIDADE DO LIMITE PREVISTO NO ART. 649, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRIÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.*

*1. Nos termos do art. 649, X, do CPC (redação dada pela Lei 11.382/2006), são absolutamente impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança. Nesse contexto, mostra-se ilegal a penhora que recaia sobre a totalidade dos valores depositados em caderneta de poupança, sem se observar a regra de impenhorabilidade prevista no preceito legal referido.*

*2. Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 1.096.337/SP, 2ª Turma, Rel.*

*Min. Humberto Martins, DJe de 31.8.2009; e AgRg no REsp 1.077.240/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 27.3.2009.*

*3. O fato de o recurso especial haver sido interposto contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, não obsta o conhecimento da insurgência. Isso porque o provimento do apelo demandou apenas a análise da alegação de ofensa ao artigo 649, inciso X, do Código de Processo Civil, o que é viável nos limites da via especial.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1291807/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025098-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025098-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : VILAR COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00034318120134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VILAR COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA em face da decisão que recebeu os embargos do devedor com suspensão da execução fiscal.

Defende a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do artigo 739-A, do CPC, e, ainda, que este não se aplica à execução fiscal, regida por lei especial.

Não obstante, sustenta que os requisitos do artigo 739-A, do CPC, foram cumpridos, alegando que "o débito já se encontra devidamente e integralmente garantido e os fundamentos esposados são mais do que relevantes (injuridicidade da cobrança)", bem como que "o prosseguimento da execução acarretará imensuráveis gravames para a Agravante, posto que se os bens penhorados forem arrematados em eventual leilão e os embargos forem julgados procedentes, fato que certamente acontecerá, a Agravante terá que se sujeitar à longa e incansável fila dos precatórios".

Requer a antecipação da tutela recursal, para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos com efeito suspensivo.

## DECIDO.

O feito, julgamento na forma do artigo 557, do CPC.

Sobre a matéria tratada nos autos, merece registro que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consagrado pelo artigo 105 da Constituição Federal como guardião do ordenamento jurídico federal, pacificou o entendimento quanto a tema, de modo que eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expreso pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

Destaco, devido a relevância, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.272.827, PE (relator o Ministro Mauro Campbell Marques), processado sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que as disposições do art. 739-A do CPC aplicam-se aos embargos à execução fiscal, condicionando-se a concessão do efeito suspensivo à verificação dos requisitos previstos no parágrafo primeiro. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201100880474, ARI PARGENDLER, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 15/08/2013.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC, ACRESCENTADO PELA LEI 11.382/2006. 1. Discutem-se os efeitos dos Embargos à Execução Fiscal, após a vigência do art. 739-A do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006. 2. Não está configurada a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, com fundamentação suficiente, tal como lhe foi apresentada. 3. Em acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ assentou que os ditames da Lei 6.830/80 são compatíveis com o art. 739-A do CPC, acrescentado pela Lei 11.382/2006, que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução ao cumprimento de três requisitos: a) apresentação de garantia; b) verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris); e c) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora) (REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 31.5.2013). 4. Agravo Regimental não provido. (AGARESP 201102147608, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/08/2013.)*

No caso, não se verifica a presença dos requisitos para a suspensão da execução, previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC, que, conforme sublinhado, são necessários e cumulativos, cumprindo referir a inexistência de efetiva demonstração de possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Não se comprovou que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação, não bastando, por si só, o fato de existir bem penhorado (fl. 89) e a possibilidade de ser alienado para que os embargos sejam recebidos com a suspensão da execução fiscal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.



São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025716-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025716-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : RUBEM DE LIMA e outro  
: IRACI MOURA DE LIMA  
PARTE RE' : ARTIMPRESS IND/ GRAFICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05050348519824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuição ao FGTS, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada, cujos nomes não constam na Certidão da Dívida Ativa - CDA, do polo passivo da demanda.

Relata a agravante, em síntese, que a execução fiscal foi proposta para a cobrança de importâncias devidas ao FGTS, em razão do não recolhimento das contribuições previstas pela Lei nº 8.036/1990 e LC 110/2001.

Alega que a sociedade empresária executada não foi localizada no endereço declarado à Administração Fazendária, o que, nos termos da súmula nº 435, do STJ, possibilita o redirecionamento do feito ao sócio-administrador da pessoa jurídica executada.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de se determinar a manutenção dos sócios IRACI MOURA DE LIMA e RUBEM DE LIMA, no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso em questão, contudo, os nomes de IRACI MOURA DE LIMA e RUBEM DE LIMA não constam da CDI (Certidão de Dívida Inscrita) de fls. 15-16. Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

Merece registro, também, que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, a execução fiscal pode ser redirecionada contra os administradores da sociedade limitada, quando presente alguma das situações ensejam a desconsideração da personalidade jurídica previstas na legislação de regência.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades limitadas por força do artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "*pelo excesso de mandato e pelos atos*

*praticados com violação do contrato ou da lei".*

A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Esse entendimento, cabe referir, também se aplica às execuções fiscais ajuizadas para a cobrança de débitos relativos às contribuições ao FGTS:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE. FINALIDADE CUMPRIDA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. ART. 214, § 2º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRECEDENTES. ÔNUS DA PROVA. EXECUTADO.*

*1. As razões trazidas pela agravante não são aptas a infirmar os fundamentos da decisão ora recorrida, visto que, conforme consignado na decisão agravada, a modificação das conclusões da Corte de origem - citação por edital menciona expressamente o nome da empresa executada, cumprimento do objetivo da citação, e pessoa do representante legal devidamente citada - para acolher a tese de nulidade da citação por edital demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.*

*2. Os acórdãos deixam claro que houve a tentativa de citação pessoal da empresa, a qual foi inviabilizada ante sua irregular dissolução, o que ensejou sua citação por edital. O procedimento foi correto. Conforme jurisprudência do STJ, a citação por edital, nas execuções fiscais, será devida se frustrada por intermédio de Oficial de Justiça, como na espécie.*

*3. 'Embora realizada a citação em nome de quem não está legitimado para responder à demanda, se o verdadeiro legitimado comparece espontaneamente para arguir a nulidade, é lícito que se considere devidamente citado, a partir do seu comparecimento.' (Resp 602.038/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.3.2004, DJ 17.5.2004 p. 203).*

*4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.*

*5. Não prospera o argumento de que o Fisco não fez prova do excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei a ensejar o redirecionamento, porque, nos casos em que houver indício de dissolução irregular, como certidões oficiais que comprovem que a empresa não mais funciona no endereço indicado, inverte-se o ônus da prova para que o sócio-gerente alvo do redirecionamento da execução comprove que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.*

*Agravo regimental improvido".*

*(AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27.9.2011, DJe 4.10.2011 - grifei)*

Todavia, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se não exerce a atribuição de gerência e administração, não pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão.

Além disso, o exercício da gerência deve ser contemporâneo à constatação da dissolução irregular. Confirma-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos.*

*(EAG 200901964154, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/02/2011)*

No caso dos autos, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para

constatação, reavaliação de bens e intimação de leilão, conforme certificado pelo Oficial de Justiça à fl. 42.

De outro lado, extrai-se da cópia da ficha cadastral da pessoa jurídica, expedida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 132-135), que os sócios IRACI MOURA DE LIMA e RUBEM DE LIMA, à época em que se presume ter ocorrido a dissolução irregular, podiam fazer uso da firma social, respondendo, assim, pelas dívidas advindas com a gerência e representação da sociedade.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007215-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : ROSALINDA PERES DE LOUVA  
ADVOGADO : SP024057 AURELIO SAFFI e outro  
PARTE RE' : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : SP232594 ARTHUR CELIO CRUZ FERREIRA JORGE GARCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00024981220124036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação declaratória de inexistência de débito e de quitação ajuizada pela agravada, reconheceu a falta de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na lide, excluindo-a da relação processual e, por conseguinte, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, na qualidade de substituta processual da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do**

*Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento*

*Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1982 (fl. 77), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014440-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : RICARDO GABRICH  
ADVOGADO : SP176113B JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA e outro  
AGRAVADO : POLAR IND/ DE PLASTICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP192021 FRANKLIN BATISTA GOMES e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039888620134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO GABRICH contra decisão que, nos autos do processo da ação declaratória de nulidade de ato de concessão do registro de desenho industrial ajuizada por POLAR INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA- ME, visando a suspensão dos efeitos do ato administrativo praticado pelo INPI relacionado ao registro de desenho industrial DI 7105968-7, intitulado "CONFIGURAÇÃO APLICADA EM CAIXA DE DRENAGEM", bem como a cessação da exploração do referido DI, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Considerando que, nos autos principais, o Juiz Federal da 3ª Vara de São Paulo/SP informa que reconsiderou a decisão agravada, revogando a liminar concedida, conforme documento de fls. 216/219, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente, Nessa esteira, nos termos do art. 527, I, c/c art. 557, *caput*, ambos do CPC e art. 33, XII, do RITRF-3ª Região, DOU POR PREJUDICADO o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012190-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MARISA FERREIRA  
ADVOGADO : SP186971 FÁTIMA MOLICA GANUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00072370720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

A agravante demanda sob os benefícios da justiça gratuita, razão pela qual está dispensada do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo interposto por MARISA FERREIRA contra decisão que, nos autos da ação anulatória ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL, visando o restabelecimento da pensão da autora na forma e valor recebido antes da redução salarial, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, pede a medida liminar, com suspensão da revisão realizada no benefício da autora, determinando a revisão do valor da pensão anteriormente recebida.

Sustenta, em síntese, que é beneficiária de pensão por morte de seu genitor, sendo que o benefício lhe foi concedido com valor integral da aposentadoria do servidor civil falecido, e deste modo, vem recebendo desde abril de 2006, valor este que lhe garante a subsistência.

Afirma que, em abril de 2011, ao verificar sua conta bancária certificou-se que os valores depositados a título de pensão não estavam corretos, contatando, assim, o Comando da 2ª Região Militar na cidade de Caçapava onde lhe foi informado que receberia comunicado formal via correio sobre o pensionamento.

Aduz que, houve uma redução de cerca de 55% (cinquenta e cinco por cento) em sua pensão sem aviso prévio e após 05 (cinco) anos do falecimento de seu genitor.

Afirma, ainda, que o direito da administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé, nos termos do art. 54 da Lei 9.784/99.

É o breve relatório.

A agravante pretende, neste agravo de instrumento, a concessão do efeito suspensivo ao recurso, de modo a determinar à Administração restabeleça o pagamento da pensão na forma e no valor recebido antes da redução, de R\$ 2.951,18 (dois mil, novecentos e cinquenta e um reais e dezoito centavos) para R\$ 1.624,37 (um mil, seiscentos e vinte quatro reais e trinta e sete centavos).

Alega, em síntese, que houve decadência do direito da administração revisar seu benefício.

A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, é expressa no sentido de que pode a União Federal rever seus próprios atos quando eivados de irregularidades.

No entanto, essa competência não pode ser desempenhada de forma arbitrária, devendo ser respeitados os princípios e as garantias constitucionais.

Por outro lado, a revisão do ato administrativo em face da norma prevista acima referida, prevê o prazo de cinco anos para que a administração o reveja.

Inicialmente, observo que a agravante teve assegurada o direito de interpor recurso no prazo de 10 dias, quanto à decisão da administração de revisar a pensão por morte, vez que a mesma se encontrava em desacordo com a Emenda Constitucional nº 41, de 19 dezembro de 2003, em respeito ao princípio da ampla defesa, conforme se vê de fl. 29.

Por sua vez, a redução da pensão por morte, originou-se de ordem emitida através da NOTIFICAÇÃO Nº 001 da 12ª BRIGADA DE INFANTARIA LEVE AEROMÓVEL, datada no dia 05 de julho de 2011, nos seguintes termos (fl. 29):

Sra. **MARISA FERREIRA**

*Versa o presente expediente sobre pensão civil de seu interesse.*

*Informo a V. S<sup>a</sup> que foi efetuada revisão em sua pensão e que encontra-se em desacordo com a Emenda Constitucional n<sup>o</sup> 41, de 19 DEZ 2003, publicada no DOU de 31 DEZ 2003, regulamentada pela MP n<sup>o</sup> 167, art. 2<sup>o</sup>, inciso I, de 19 FEV 2004 (DOU de 20 FEV 2004), convertida na Lei n<sup>o</sup> 10.887, de 18 JUN 2004 (DOU de 21 JUN 2004).*

*Para melhor esclarecer, o seu benefício vinha sendo reajustado pelo critério de paridade, ou seja, no mesmo valor a que teria direito o instituidor, se vivo fosse, observada a cota-parte de direito, porém, para aqueles pensionistas cujo instituidor faleceu em 31 DEZ 2003, ou data posterior, o reajuste incide nos índices da Previdência Social.*

*(...)*

*Desta forma, o valor de sua pensão deverá ser reduzido de R\$ 2.951,18 (dois mil, novecentos e cinquenta e um reais e dezoito centavos) para R\$ 1.624,37 (um mil, seiscentos e vinte quatro reais e trinta e sete centavos). Assim, NOTIFICO V. S<sup>a</sup> para que no prazo de 10 (dez) dias úteis, a contar da data do recebimento desta, possa, se desejar, usar do direito ao contraditório e ampla defesa, por escrito, junto a este Órgão Pagador.*

E, na hipótese dos autos, a autora, ora agravante foi contemplada com a pensão civil por ato administrativo realizado em 25/10/2007, e a notificação da revisão da referida pensão deu-se em 05/07/1011.

Analisando a questão, não vislumbro a plausibilidade do direito invocado pela agravante em sua inicial, vez que não houve o decurso de prazo quinquenal, na medida em que o prazo é contado da data em que o ato administrativo (concessão da pensão) foi praticado, qual seja, 25/10/2007.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**EMEN: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. ANULAÇÃO DO BENEFÍCIO. ATO COLEGIADO PRATICADO POR MINISTROS DE ESTADO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGITIMIDADE DOS SINDICATOS PARA ATUAR COMO SUBSTITUTOS PROCESSUAIS DOS SEUS ASSOCIADOS. PRAZO DECADENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO.**

**1. A presente impetração é dirigida contra ato praticado pelos Senhores Ministros de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Fazenda e das Comunicações, consubstanciado na edição da Portaria Interministerial n.º 372, de 30 de agosto de 2002, que invalidou as anistias anteriormente concedidas com base na Lei 8.878/94.**

**2. O ato impugnado não foi praticado por órgão colegiado presidido por Ministro de Estado. Trata-se sim de ato praticado em conjunto pelos Ministros de Estado da Fazenda, das Comunicações e do Planejamento, Orçamento e Gestão, razão pela qual inaplicável, na hipótese, a disposição contida na Súmula 177/STJ.**

**Precedentes: MS 8675 / DF, rel. Ministra Denise Arruda, DJ 18/6/2007; MS 8704 / DF, Terceira Seção, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 10/4/2006. 3. A Lei 8.073/90, em seu art. 8º, em consonância com o art. 5º, incs. XXI e LXX, da Constituição Federal, conferiu aos sindicatos a legitimidade para representação de seus associados, atuando, neste caso, como substitutos processuais, não sendo necessária a expressa autorização dos substituídos, por ser inerente à sua constituição institucional. 4. Até o advento da Lei n.º 9.784/99, tanto esta Corte quanto o Supremo Tribunal Federal orientavam-se no sentido de que a Administração Pública tinha o poder-dever de anular seus atos viciados a qualquer tempo. Tal entendimento, inclusive, restou cristalizado nos enunciados sumulares n. 346 e 473 da Suprema Corte. Todavia, após a publicação do referido diploma legal - que estabelece em seu art. 54 o "direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decaem em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé" - instaurou-se neste Tribunal Superior a controvérsia sobre a aplicação retroativa da Lei n.º 9.784/99, que foi decidida pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Mandado de Segurança n.º 9.112/DF, da lavra da Ministra Eliana Calmon, no sentido de que o art. 54 da Lei n.º 9.784/99 deve ter aplicação a partir de sua vigência, e não a contar da prática dos atos viciados, realizados antes do advento do referido diploma legal. Em síntese, caso o ato acoimado de ilegalidade tenha sido praticado antes da promulgação da Lei n.º 9.784/99, a Administração tem o prazo de cinco anos a contar da vigência da aludida norma para anulá-lo; caso tenha sido praticado após a edição da mencionada Lei, o prazo quinquenal da Administração contar-se-á da prática do ato tido por ilegal, sob pena de decadência, nos termos do art. 54 da mencionada norma.**

*(...)* (Grifei).

(MS 8691, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

**ADMINISTRATIVO. EXCLUSÃO DE PARCELA REFERENTE A QUINTOS/DÉCIMOS.**

**IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA DA PRETENSÃO ANULATÓRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.**

**- O direito de a Administração Pública anular os atos administrativos está sujeito ao prazo decadencial de cinco anos (Lei n.º 9.784/99, art. 54). - É ilegal a revisão da remuneração que implique na exclusão de parcela referente a quintos/décimos, por concedida há mais de cinco anos. - Sucumbência mantida, fixada na esteira dos precedentes da Turma. - Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. - Apelação e remessa oficial improvidas.**

(AC 200472000103433, SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 05/10/2005 PÁGINA: 649.)

**ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA DE SERVIDOR PÚBLICO. ATO DE CONCESSÃO HOMOLOGADO PELO TRIBUNAL DE CONTAS. REVISÃO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ILEGALIDADE.** - A vedação constante do art. 1º da Lei nº 9.94/97 não alcança os pedidos de tutela antecipada voltados a obter o restabelecimento de uma situação jurídica anterior, modificada em decorrência da prática de ato abusivo e ilegal pela Administração. - Consoante reza o art. 54 da Lei nº 9.784/99, o Poder Público dispõe de cinco anos para anular ou revisar os atos administrativos dos quais decorrem efeitos favoráveis ao particular. Na hipótese, o ato de concessão de aposentadoria da servidora houvera sido homologado pelo Tribunal de Contas da União há mais de oito anos, não sendo possível assim a sua revisão para suprimir dos proventos pagos à servidora os anuênios referentes ao tempo de serviço já averbado em seu registro funcional. - Outrossim, mesmo no curso deste prazo decadencial, a supressão de direitos e vantagens deve ser precedida do devido processo legal, com a instauração do contraditório e direito à ampla defesa pelo interessado, o que não ocorreu no caso concreto. - Agravo de instrumento provido. (Grifei)

(AG 200405000414768, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::16/06/2005 - Página::665 - N°::114.)

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO - DECADÊNCIA DO DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO REVER SEUS ATOS - Ilegitimidade passiva ad causam da União Federal, eis que o ato acoimado de ilegal emanou da iniciativa da autarquia previdenciária.** - Assim como a Administração pode utilizar-se de seu poder de autotutela para anular ou revogar os seus atos que se encontrem eivados de nulidades (Súmulas 346 e 437/STF), há que se preservar a estabilidade das relações jurídicas firmadas, respeitando-se o direito adquirido e incorporado ao patrimônio do particular. - Não poderia a Administração proceder tal revisão em razão da prescritibilidade dos atos administrativos, eis que a impetrante teve seu benefício deferido em 05/11/84 e revisado depois de decorridos os cinco anos previstos. - Apelo da União Federal provido e apelo do INSS e remessa necessária desprovidos.(Grifei)

(AMS 200102010176640, Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, TRF2 - QUINTA TURMA, DJU - Data::19/03/2004 - Página::192.)

**ADMINISTRATIVO. PARECER AGU 203/99. PORTARIA MEC 474/87. REDUÇÃO DE VENCIMENTOS. ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE. ART. 54, § 1º, DA LEI Nº 9.784/99.** 1. No caso em exame, não está sendo postulado aumento ou extensão de vantagens a servidor público, mas sim tentando-se evitar redução ilegal de proventos, daí porque não se aplica o art. 1º da Lei nº 9.494/97. 2. Face o princípio da segurança jurídica a invalidação de ato administrativo, a Lei nº 9.784/99, em seu art. 54, § 1º, acabou por consolidar que o direito da administração de anular os atos administrativos decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados.

(AG 200004010109705, LUIZA DIAS CASSALES, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 12/07/2000 PÁGINA: 166.)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024139-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024139-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO FURINI E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP288812 MARCOS HENRIQUE MASCHIETTO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP  
No. ORIG. : 00012744920138260614 1 Vr TAMBAU/SP



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS ANTONIO FURINI E CIA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de TAMBAÚ - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuição do FGTS, julgou improcedente a exceção de incompetência que opôs.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta, em síntese, que a execução fiscal deve tramitar perante a Justiça Federal, vez que a autora é Autarquia Federal, em observância ao art. 109, I, da Constituição Federal.

É o breve relatório.

O presente recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a agravante não recolheu as custas devidas nos termos da Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de Setembro de 2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

***"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."***

***"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não -conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, " não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."***

Confira-se o Julgado desta E. Corte Regional:

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.**

***1. No âmbito da Justiça Federal as custas são reguladas pela Lei nº 9.289/96 e regulamentadas pela Resolução nº 278 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18 de maio de 2007.***

***2. O recurso veio desacompanhado do comprovante de recolhimento da juntada das custas de preparo, porte e retorno, o que enseja a negativa de seguimento. É pressuposto de admissibilidade do agravo de instrumento a sua interposição simultânea à comprovação da juntadas das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, conforme dispõem os artigos 525, § 1º, e 511 ambos do Código de Processo Civil.***

***3. O artigo 511, § 2º, da Lei adjetiva prescreve a necessidade de intimação do recorrente para complementar o valor do preparo, quando verificada sua insuficiência. Tal procedimento não se aplica ao caso em apreço, porque não houve qualquer recolhimento das custas recursais.***

***4. O comprovante de recolhimento de custas deve acompanhar a interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível a regularização posterior, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.***

***5. Agravo legal não provido".***

*(AG nº 2008.03.00.00.4459-0/ SP, Primeira Turma, Relator Juiz Márcio Mesquita, DJF3 08.08.2008).*

Por outro lado, é verdade que a agravante dirigiu seu recurso ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no âmbito do qual as custas têm regulação própria.

No entanto, trata-se de inaceitável equívoco, porquanto as disposições constitucionais são expressas no sentido de fixar a competência do tribunal regional federal para conhecer e julgar o recurso interposto contra decisões proferidas por magistrados estaduais, no exercício da função jurisdicional federal, como é o caso.

Ademais, intimada da ordem de redistribuição do recurso (fls. 120/122), era dever da agravante diligenciar no sentido de sua regular instrução, até porque o Código de Processo Civil, no art. 525, § 1º, é expresso no sentido de que o comprovante do pagamento das custas e do porte de retorno deverá acompanhar a minuta do recurso, quando exigível.

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.  
Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012922-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012922-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A  
ADVOGADO : SP297683 VIVIANE GRANDA e outro  
AGRAVADO : MOVIMENTO DOS SEM TERRA MST  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00014489320124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ALL AMÉRCA LATINA LOGÍSTICA MALHA OESTE S/A contra decisão que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada em face do MOVIMENTO DOS SEM TERRA - MST, tendo por objetivo a retomada da posse da área referente à faixa de domínio, com a consequente ordem para desocupação da área por parte dos réus, bem como determinado o desfazimento das construções indevidamente erigidas sobre a faixa de domínio, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

De fato, as construções na faixa de domínio da União configuram esbulho na posse, justificando o ajuizamento da reintegração de posse.

No entanto, a prova dos autos não identifica com certeza o que ocorreu em relação à faixa de domínio objeto da demanda, não estando comprovada a ocorrência do esbulho possessório, como asseverou o magistrado de primeiro grau.

Deste modo, não se pode falar em plausibilidade do direito invocado, de modo a justificar a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

Não se evidencia, igualmente, a possibilidade de dano irreparável ou de difícil, na medida em que, na eventual procedência da ação, subsistirá íntegro o direito da agravante de retomar a área objeto do recurso, como, a propósito, comumente faz.

Por outro lado, ademais, o fundamento da decisão agravada consiste na necessidade de se obter elementos de formação da convicção do julgador, vez que inexistiu segurança na concessão da liminar, preservando-se, assim, o princípio do livre convencimento do Magistrado.

Assim sendo, ao menos neste momento de cognição sumária, não encontro fundamentos para reformular a decisão agravada.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020228-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020228-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : 3M DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00100121820134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas- SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas - SP, objetivando afastar a incidência das contribuições sociais previdenciárias sobre terço constitucional de férias, auxílio-creche, auxílio-babá, adicional noturno, adicional de periculosidade, horas extras e seu adicional, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 50/54, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, concedendo parcialmente a segurança. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023766-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023766-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS  
AGRAVADO : ODAIR DE AGUIAR DIAS  
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : RJ072403 JACQUES NUNES ATTIE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00027094120134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação de indenização securitária ajuizada pelo agravado, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, excluiu a CEF do feito e, conseqüentemente,

declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para admitir a CEF na lide, na qualidade de substituta processual da seguradora, ou subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na**

lide como assistente simples.

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.**

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984 (fl. 72), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003317-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003317-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : JOSE AUGUSTO DOS SANTOS e outros  
: MARCOS ROBERTO MENEGUELLO DOS SANTOS  
: ROSELI DOMENE  
: JOAO MARCOS DA SILVA

: MARLENE FERNANDES DA SILVA  
: ALFREDO MAURICIO CAMBUI DA SILVA  
: CLEUNICE TEIXEIRA  
: ANGELA MARIA FIGUEIRA  
: FRANCISCO ERNESTO DIOGO ZIGNANI  
: APARECIDO BENTO DE LIMA  
: BENEDITA LUCIA BROMBINI BLASQUE  
: JOAO JUAREZ BLASQUE  
: DIRCE APARECIDA BIAZOTTO  
: ANTONIO CARLOS BIAZOTTO  
: JANETE HOTERO TEIXEIRA  
: VALDECI APARECIDO TEIXEIRA  
: SIRLENE APARECIDA PEREIRA TEIXEIRA  
: VALMIR APARECIDO TEIXEIRA  
: RONALDO ADRIANO BORDOTTI  
ADVOGADO : SP263777 AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : PR007919 MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005798520124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação de indenização securitária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seus imóveis, decorrentes de vício de construção, excluiu a CEF do feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para manter a CEF na lide, na qualidade de assistente da seguradora ré, com a conseqüente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH (Ramo 68 - livre ou de mercado).

Aduz, ainda, que a CEF, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS detém o dever legal de intervir nestas ações indenizatórias, para o desempenho da defesa destes entes públicos, direito que não pode ser obstado pela decisão agravada.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese**

*específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.**

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, os contratos de financiamento foram firmados dentro do período compreendido entre

02.12.1988 e 29.12.2009 (fls. 92/103), evidenciando, assim, a necessidade de intervenção da CEF. Desse modo, concluo pela presença de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, a teor do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035782-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : MARIO DO NASCIMENTO DE LIMA e outro  
: MARIA DE FATIMA CARVALHO DE LIMA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087706120124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, declarou inexistente o interesse jurídico da CEF no feito e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da CEF na lide, sendo deferido seu ingresso no pólo passivo da demanda, com a exclusão da seguradora, ou, subsidiariamente, seu ingresso na qualidade de assistente da seguradora.

Sustenta, em síntese, que o contrato de financiamento da parte agravada se deu nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, de responsabilidade do FCVS e da Caixa Econômica Federal.

Afirma que o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação (SH/SFH) abrange todos os contratos habitacionais firmados no âmbito do SFH até 24/06/1998, vez que, nos termos da MP nº 1671/98, a partir de 25/06/1998, restou permitida a contratação, no âmbito do SFH, de seguro habitacional em apólice distinta da SH/SFH.

Aduz ainda que, na qualidade de administradora do SH/SFH e do FCVS, resta evidenciada sua legitimidade para intervir no feito, haja vista as responsabilidades e reflexos econômicos que serão suportados por recursos públicos.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas,**



ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

**I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.**

**Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

**II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.**

**III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.**

**IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);**

**V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.**

**VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.**

**VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)**

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1985 (fl. 40), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016160-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016160-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : EMPRESA EXPRESSO SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA  
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00076113420044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPRESA EXPRESSO SÃO BERNARDO DO CAMPO LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade que opôs.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que os fatos geradores compreendidos entre jan/98 a dez/98 foram atingidos pela decadência, e que os fatores compreendidos entre jan/99 a set/99 foram atingidos pela prescrição.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Não obstante os elementos trazidos pela agravante, para demonstrar que o débito foi atingido pela decadência, entendo estar ausente o "*periculum in mora*" que justifique a análise do pedido antes da apresentação da contraminuta pela União.

Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e INDEFIRO a antecipação da tutela recursal. Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015998-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015998-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MONICA MAYUMI FUKUYA DE CARVALHO e outro  
: XAN COM/ DE COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : SP257177 TOMAZ KIYOMU KURASHIMA JUNIOR  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00230144120114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MONICA MAYUMI FUKUYA DE CARVALHO e outro em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação de execução de título executivo extrajudicial, tendo por objeto a cédula de crédito bancário, rejeitou a exceção de pré-executividade que opôs.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a sobrestar o andamento da execução.

Sustentam, em síntese, que a execução de título extrajudicial promovida pela Caixa Econômica Federal é fruto de anatocismo, não cumprimento de regras não pactuadas pelas partes, taxa de juros, cobradas indiscriminadamente de forma cumulada com a prática de juros capitalizados, mais a comissão de permanência, gerando assim um título executivo recheado de vícios em sua formação, restando por derradeiro o excesso de execução.

Afirmam que, trata-se de situação onde o devedor toma novo empréstimo perante o credor, para pagamento de outro empréstimo anteriormente contraído.

É o breve relatório.

A exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.***

Na hipótese dos autos, não há como acolher a alegação de nulidade do título executivo extrajudicial.

O pedido de suspensão do andamento da ação de execução de título extrajudicial é sob a alegação de que a execução de título extrajudicial promovida pela Caixa Econômica Federal é fruto de anatocismo.

Em sede de cognição sumária não é possível concluir que houve violação do critério estabelecido no contrato assim como não é possível definir se houve capitalização dos juros (abusividade e onerosidade do contrato), sendo necessária a produção de prova pericial.

Ocorre que não há elementos, nos autos, suficientes ao reconhecimento, de plano, do excesso de execução, sendo certo que, na exceção de pré-executividade, não é possível discutir questões que demandam dilação probatória ou que se mostrem complexas, porquanto imprescindível a realização de prova e análise de documentos, que deverão restar provados de plano.

O tema, assim, deverá ser mais bem analisado no decorrer da instrução processual, com a realização de provas e a observância do contraditório.

E, se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

Nesse sentido, confirmam-se as notas "6" ao artigo 273 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37ª ed.), "verbis":

***"Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada" (Lex-JTA 161/354);  
"Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento***

**antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).**

Subsiste, portanto, a r. decisão agravada, vez que não se evidenciou a verossimilhança da alegação, pressuposto para antecipação dos efeitos da tutela.

Assim, como os agravantes não conseguiram ilidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita, mantenho a decisão agravada, em todos os seus termos.

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012691-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012691-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : BISCOBOL COM/ DE BISCOITOS E DOCES LTDA  
ADVOGADO : SP087487 JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022066320124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BISCOBOL COMÉRCIO DE BISCOITOS E DOCES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Campinas que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade que opôs.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a extinguir a execução fiscal em virtude da ocorrência de prescrição, vez que o período da dívida que consta na CDA é de 10/2002 até 03/2007 e a execução fora distribuída na data de 28/02/2012.

É o breve relatório.

A decisão agravada foi proferida em 07 de maio de 2013 (fl. 68), disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 14 de maio de 2013 e publicada em 15 de maio de 2013 (fl. 68vº).

Em 16 de maio de 2013 (primeiro dia útil subsequente), iniciou-se o transcurso do prazo para interposição do agravo de instrumento, que se encerraria em 27 de maio de 2013.

No entanto, consoante certidão de fl. 70 a Justiça Estadual teve os prazos processuais suspensos devido a realização de inspeção geral ordinária, no período de 20 a 24 de maio de 2013.

Assim, o prazo recursal da agravante tem como termo final o dia 03 de junho de 2013.

Interposto o agravo em 29 de maio de 2013, a tempestividade do recurso, portanto, está comprovada.

Quanto ao direito reivindicado, a exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.***

No caso da prescrição, é possível ser argüida, via exceção de pré-executividade, desde que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE - OBSERVÂNCIA - DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PRECEDENTES - EMBARGOS CONHECIDOS E***

## **DESPROVIDOS.**

**1. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência de prescrição dos créditos executivos, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória.**

**2. Consoante informa a jurisprudência da Corte essa autorização se evidencia de justiça e de direito, porquanto a adoção de juízo diverso, de não cabimento do exame de prescrição em sede de exceção de pré-executividade, resulta em desnecessário e indevido ônus ao contribuinte, que será compelido ao exercício dos embargos do devedor e ao oferecimento da garantia, que muitas vezes não possui.**

**3. Embargos de divergência conhecidos e desprovidos.**

*(REsp nº 388000 / RS, Relator para acórdão Ministro José Delgado, DJ 28/11/2005, pág. 159)*

Note-se que a certidão de dívida ativa e o discriminativo de débito inscrito acostados às fls. 15/32, trazem o período da dívida e a data da notificação do lançamento. Tais informações acrescidas da data da ordem citação da devedora, são elementos suficientes para apreciar a matéria argüida na exceção de pré-executividade.

Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor à época, dispoem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência e à prescrição, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

**CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.**

**1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.**

**2. Argüição de inconstitucionalidade julgada procedente.**

*(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)*

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

**São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.**

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal.**

*(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)*

**Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".**

*(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009).*

No caso, o débito exequendo se refere às competências de 10/2002 a 03/2007 (CDA nº 39.325.037-7).

Por outro lado, embora conste, da certidão de dívida ativa, que o lançamento foi efetuado em 25/11/2010, esclarece a União que tal débito é oriundo de declarações prestadas pela própria executada mediante GFIP, entregue em 23/10/2007, o que restou demonstrado às fls. 62/63.

E, na hipótese de tributo declarado e não pago, em conformidade com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco (REsp nº 962379 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 28/10/2008; Súmula nº 436), dando início à contagem do prazo prescricional, se não sobrevier quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas da prescrição (REsp nº 1120295 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010).

Desse modo, considerando que a GFIP mais remota foi entregue em **23/10/2007** (fl. 62/63) e que o débito previdenciário foi constituído pelo lançamento em **25/11/2010** (fl. 20), a inscrição em Dívida Ativa foi realizada em **24/12/2011**, a citação da devedora foi determinada em **02/03/2012** (fl. 15) e a data da propositura da ação em **28/02/2012** (fl.15) é de se concluir que não ocorreu a alegada prescrição, devendo ser mantida a decisão agravada. Portanto, de acordo com os critérios acima mencionados, que adoto, é de se reconhecer que não ocorreu a prescrição do direito, tendo em vista que não houve o decurso do prazo quinquenal previsto no artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024487-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024487-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JURANDIR FRANCA DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP164096 ALDO DOS SANTOS PINTO  
AGRAVADO : OCIAN EMPREITEIRA E COM/ DE PRAIA GRANDE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00405303220054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de OCIAN EMPREITEIRA E COMÉRCIO DE PRAIA GRANDE LTDA, para cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu seu pedido de citação por oficial de justiça**.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que, frustrada a citação por carta, cabe a sua realização por mandado, para não inviabilizar o redirecionamento da execução aos sócios, tendo em vista o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento, por si só, não é suficiente para configurar a dissolução irregular da empresa devedora.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Sobre a citação dos devedores nas execuções fiscais, dispõe a Lei nº 6830/80:

**Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:**

**I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;**

**II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;**

**III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital;**

**IV - o edital de citação será afixado na sede do juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterá, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do juízo.**

**§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.**

Como se vê, a Lei de Execução Fiscal adotou, como regra, a citação por carta, facultando à Fazenda Pública requerê-la de outra forma (inciso I), admitindo, ainda, a citação por oficial de justiça ou por edital se frustrada a citação por carta (inciso III) ou na hipótese do parágrafo 1º.

E, no caso, frustrada a citação postal, requereu a agravante a citação por oficial de justiça, como lhe faculta a lei. Não bastasse isso, o indeferimento do seu pedido de citação por mandado pode inviabilizar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes, tendo em conta que a mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento, por si só, não é suficiente para configurar a dissolução irregular da empresa devedora.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, REsp 716412. -**

**4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. - 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção "juris tantum" de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa" (REsp 1017588 / SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008).**

**(REsp nº 1072913 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 04/03/2009)**

Realmente, mesmo que frustrada a citação por oficial de justiça, este poderá indagar nos arredores quanto à localização da empresa devedora e verificar a condição do local, sendo certo que a sua certidão, que goza de fé pública, aliada a outros documentos que atestem não terem seus sócios-gerentes promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais, será imprescindível para autorizar o redirecionamento da execução fiscal aos referidos sócios, em conformidade com o disposto na Súmula nº 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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

No caso dos autos, tendo sido frustrada a citação por carta, como se vê de fls. 48/49, justifica-se a citação por oficial de justiça, nos termos do artigo 8º, inciso III, da Lei de Execução Fiscal.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para determinar a citação da empresa devedora por oficial de justiça.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013013-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013013-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1355/3792

ADVOGADO : PE016983 ANTONIO EDUARDO GONCALVES DE RUEDA e outro  
AGRAVADO : MARIA LUCIA ALMEIDA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00032144420134036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS contra decisão proferida nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para ser reconhecido o interesse da Caixa Econômica Federal e da União Federal na lide, mantendo a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

É o breve relatório.

O presente recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a agravante não recolheu as custas devidas, nos termos da Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de Setembro de 2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

***""O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."***

***"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não -conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, " não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."***

Confira-se o Julgado desta E. Corte Regional:

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.**

***1. No âmbito da Justiça Federal as custas são reguladas pela Lei nº 9.289/96 e regulamentadas pela Resolução nº 278 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18 de maio de 2007.***

***2. O recurso veio desacompanhado do comprovante de recolhimento da juntada das custas de preparo, porte e retorno, o que enseja a negativa de seguimento. É pressuposto de admissibilidade do agravo de instrumento a sua interposição simultânea à comprovação da juntadas das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, conforme dispõem os artigos 525, § 1º, e 511 ambos do Código de Processo Civil.***

***3. O artigo 511, § 2º, da Lei adjetiva prescreve a necessidade de intimação do recorrente para complementar o valor do preparo, quando verificada sua insuficiência. Tal procedimento não se aplica ao caso em apreço, porque não houve qualquer recolhimento das custas recursais.***

***4. O comprovante de recolhimento de custas deve acompanhar a interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível a regularização posterior, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.***

***5. Agravo legal não provido".***

*(AG nº 2008.03.00.00.4459-0/ SP, Primeira Turma, Relator Juiz Márcio Mesquita, DJF3 08.08.2008).*

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil. Int.



São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024278-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024278-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro  
AGRAVADO : LUIZ MOGIONI GARCIA e outro  
: JANETE MUNHOZ GARCIA  
ADVOGADO : SP170720 CESAR AUGUSTO ALVES DE CARVALHO e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00025769620134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUL AMÉRICA CIA NACIONAL DE SEGUROS contra decisão que, nos autos do processo da ação de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada pelos agravados, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, reconheceu a ausência de interesse jurídico da CEF, indeferiu seu ingresso no feito na condição de assistente, e declinou da competência, determinando a devolução dos autos à Justiça Estadual.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para o reconhecimento da competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Sustenta, em síntese, interesse recursal da União Federal e da Caixa Econômica Federal no feito e a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:**

(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA

SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2012 ..DTPB:.)

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

*(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)*

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1981 (fl. 69), fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

Desse modo, concluo pela ausência de interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a

este recurso.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020368-54.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020368-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : CARLOS ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
AGRAVADO : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : MS001103B HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00013630720124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DECISÃO

O agravante demanda sob o benefício da justiça gratuita (fl. 39), razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALVES PEREIRA contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada pelo agravado, visando a indenização por danos ocorridos em seu imóvel, decorrentes de vício de construção, admitiu o ingresso da Caixa Econômica Federal como assistente simples no feito e firmou a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para excluir a CEF da lide e afastar a competência da Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que, quando da celebração do negócio jurídico de natureza securitária, inexistia a possibilidade de custeio da indenização por dinheiro público do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, não se permitindo que alteração legal ulterior modifique ato jurídico perfeito e acabado, cujos efeitos estão condicionados à lei vigente no momento da celebração.

É o breve relatório.

Em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nos feitos em que se discute indenização securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação não é automático, mas devem ser preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, *verbis*: **EMEN: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no**

*instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN:*

*(STJ, EERESP 1091393, Rel. MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2012 ..DTPB:.)*

Depreende-se do referido julgado, que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Apesar disso, a Quinta Turma desta Corte Regional firmou o entendimento no sentido de que a simples alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica, para as apólices públicas, Ramo 66, dentro do período de **02.12.1988 a 29.12.2009**, a questão deve ser decidida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Portanto, para os contratos com apólice privada (Ramo 68), bem como para os contratos com cobertura do FCVS (apólices públicas, Ramo 66), celebrados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico firmado da CEF.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

*I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.*

*Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.*

*II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.*

*III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.*

*IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

*V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.*

*VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.*

*VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)*

(TRF, AI 2012.03.00.035178-7, 5ª Turma, maioria, Rel para Acórdão Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, D.E 20.09.13)

E, na hipótese dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 30/12/1988 (fl. 51), dentro do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a necessidade de intervenção da CEF no feito. Desse modo, concluo pelo interesse da Caixa Econômica Federal para integrar a lide e, conseqüentemente, pela competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação ordinária que deu origem a este recurso. Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025877-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025877-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SAMBERCAMP IND/ DE METAL E PLASTICOS S/A  
ADVOGADO : SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00046431620134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAMBERCAMP INDÚSTRIA DE METAL E PLÁSTICOS S/A em face da decisão que recebeu os embargos do devedor com suspensão da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que o artigo 739-A, do CPC, não se aplica à execução fiscal, regida por lei especial, de modo que, estando a execução garantida por penhora, devem os embargos ser recebidos com efeito suspensivo.

Ainda assim, sustenta que os requisitos do artigo 739-A, do CPC, foram cumpridos, pois "*a certidão que aparelha a ação de execução não contém os requisitos essenciais, quais sejam, liquidez, certeza e exigibilidade*", e, ainda, que a penhora recaiu "*sobre o quadro elétrico de distribuição de energia industrial*", o que demonstra perigo de dano grave e de difícil reparação.

Requer a antecipação da tutela recursal, para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos com efeito suspensivo.

DECIDO.

O feito, julgamento na forma do artigo 557, do CPC.

Sobre a matéria tratada nos autos, merece registro que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consagrado pelo artigo 105 da Constituição Federal como guardião do ordenamento jurídico federal, pacificou o entendimento quanto a tema, de modo que eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresse pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

Destaco, devido a relevância, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.272.827, PE (relator o Ministro Mauro Campbell Marques), processado sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que as disposições do art. 739-A do CPC aplicam-se aos embargos à execução fiscal, condicionando-se a concessão do efeito suspensivo à verificação dos requisitos previstos no parágrafo primeiro.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AGARESP 201100880474, ARI PARGENDLER, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 15/08/2013.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC, ACRESCENTADO PELA LEI 11.382/2006. 1. Discutem-se os efeitos dos Embargos à Execução Fiscal, após a vigência do art. 739-A do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006. 2. Não está configurada a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, com fundamentação suficiente, tal como lhe foi apresentada. 3. Em acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ assentou que os ditames da Lei 6.830/80 são compatíveis com o art. 739-A do CPC, acrescentado pela Lei 11.382/2006, que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução ao cumprimento de três requisitos: a) apresentação de garantia; b) verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris); e c) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora) (REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 31.5.2013). 4. Agravo Regimental não provido. (AGARESP 201102147608, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/08/2013.)*

No caso, não se verifica a presença dos requisitos para a suspensão da execução, previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC, que, conforme sublinhado, são necessários e cumulativos, cumprindo referir a inexistência de efetiva demonstração de possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Não se comprovou que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação, não bastando, por si só, o fato de existir bem penhorado (fl. 137) e a possibilidade de ser alienado para que os embargos sejam recebidos com a suspensão da execução fiscal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25070/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019975-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019975-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS  
MECANICAS E MATERIAL ELETRICO DE SAO JOAO DA BOA VISTA  
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00116483420134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas Mecânicas e Material Elétrico de São João da Boa Vista, contra a decisão que, em ação coletiva, declarou a incompetência do Juízo Federal da 26ª Vara Cível da Capital, determinado a remessa dos autos à Vara Federal de São João da Boa Vista.

Alega o Sindicato que, ao contrário do considerado na decisão agravada, a ação proposta tem natureza de ação

civil coletiva e não de ação civil pública, para defesa de interesses individuais homogêneos (demonstrar que a Taxa Referencial utilizada como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS não repõe a perda do poder aquisitivo), devendo, assim, ser aplicado o CDC, art. 93, e não a Lei n. 7.347/85 - LACP. Ademais, sustenta que a competência para julgamento da ação coletiva é fixada em razão do dano e não da base territorial do sindicato, de modo que, não obstante a ação tenha sido movida em nome dos trabalhadores de uma determinada categoria em uma determinada base territorial, o dano que se busca reparar é nacional (fls. 02/17).

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após tornem conclusos para decisão.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025319-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025319-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : SIDNEY FREO  
ADVOGADO : SP281889 MONICA DE OLIVEIRA BEZERRA e outro  
PARTE RE' : RETIFICA TECNICA POLARIS LTDA e outro  
: ALCIDES BUSCARINO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00093227920064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 202/204 que acolheu a exceção de pré-executividade oposta para reconhecer a ilegitimidade *ad causam* e excluir o nome do sócio Sidney Freo do polo passivo da execução fiscal ajuizada para a cobrança de valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o fato do FGTS não ter natureza tributária, mas ser um direito fundamental do trabalhador não implica em que não exista fundamento jurídico apto a ensejar a responsabilidade do sócio pelo não recolhimento das contribuições;
- b) o não recolhimento dos valores devidos ao FGTS constitui infração ao art. 23, § 1º, da Lei n. 8.036/90 e ao art. 21, § 1º, da Lei n. 7.839/89;
- c) apesar das contribuições ao FGTS não serem consideradas tributos, a sua cobrança, nos termos da Lei n. 5.107/66, tinha as mesmas garantias previstas para as contribuições previdenciárias;
- d) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas civis e comerciais, conforme disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- e) considerando que a contribuição ao FGTS tem natureza trabalhista é aplicável a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, para ser promovida a responsabilização dos sócios para a satisfação dos créditos dos trabalhadores;
- f) a executada deixou de funcionar no local em que eram exercidas suas atividades, de modo que foi deferido o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da demanda;
- g) a decisão agravada deve ser reformada para reconhecer a prática de ato ilícito, com base na dissolução irregular da empresa (Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça) ou para que seja reconhecida a irregularidade pelo não recolhimento das parcelas do FGTS, sendo esta apta a ensejar o redirecionamento da execução;
- h) houve a extinção irregular da sociedade, o que justifica a manutenção dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 2/10).

**Decido.**

**FGTS. Mera inadimplência.** Embora não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitua

infração à Lei n. 8.036/90, por assim dispor o seu art. 23, § 1º, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, além de considerar inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional - CTN, não autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio na hipótese de mera inadimplência das contribuições devidas ao Fundo:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a legitimidade dos sócios para responder pela execução de FGTS não obedece às regras previstas no Código Tributário Nacional, haja vista que as contribuições destinadas ao Fundo não têm natureza jurídica de tributo. 2. A Súmula 353/STJ estabelece que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". 3. Imprópria a argumentação de não observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois, ao contrário do afirmado pela agravante, na decisão recorrida não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco seu afastamento, mas apenas a sua exegese. Agravo regimental improvido. (negritei)*

*(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262326, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.02.13)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ART. 135 DO CTN. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação ao art. 535 do CPC. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, quando se tratar de crédito de natureza não tributária, in casu FGTS, é inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional. 3. A análise de contrariedade ao art. 97 da Carta Magna, por ser matéria constitucional, está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Recurso Especial não constitui via adequada para examinar eventual ofensa a enunciado sumular, ainda que vinculante, por não estar este compreendido na expressão "lei federal". 5. Agravo Regimental não provido. (negritei)*

*(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262450, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21.02.13)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido. (negritei)*

*(STJ, Recurso Especial n. 981934, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.11.07)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES. 1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal. 2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN. 3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. 5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento. 6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (negritei)*

*(STJ, Recurso Especial n. 610595, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 28.06.05)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO NÃO-PAGAMENTO DO FGTS. AUSÊNCIA DE PROVA DE INFRAÇÃO À LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. I - O não recolhimento do tributo, por si só, não constitui infração à lei, suficiente a ensejar a responsabilidade pessoal do sócio, devendo-se comprovar a prática de atos fraudulentos ou com excesso de poderes. Precedentes: AGRAGA nº 506.449/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/03/2004; AGREsp nº 294.350/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13/08/2001; AGREsp nº 276.779/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/04/2001 e REsp nº 121.021/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 11/09/2000. II - Agravo regimental improvido. (negritei)*

*(STJ, Agravo regimental no agravo de instrumento n. 584952, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.12.04)*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 135, DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFRONTO COM A*



*JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, as disposições do Código Tributário Nacional. 3. Precedentes da Corte. 4. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada. 5. Agravo regimental desprovido. (negritei) (STJ, Recurso Especial n. 551772, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.05.04)*

**Redirecionamento. Citação negativa da pessoa jurídica pelo correio. Dissolução irregular. Indício insuficiente.** A devolução negativa de carta de citação pelo correio não é suficiente para se afirmar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS (...) CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.*

(...)

*2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.*

*3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.*

*4. Agravo regimental não-provido.*

*(STJ, AgREsp n. 1075130, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.11.10)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL (...) DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

(...)

*Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgREsp n. 1129484, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 16.03.10)*

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80.*

(...)

*4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.*

*5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade.*

*Recurso especial improvido.*

*(STJ, REsp n. 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, j. 06.11.08)*

**Do caso dos autos.** Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto da Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, contra Retifica Técnica Polaris Ltda., para cobrança de valores devidos ao FGTS no período junho de 1974 a junho de 1976 (fls. 21/22).

A exceção de pré-executividade foi acolhida, pois entendeu o MM. Juízo *a quo* que não há prova de que o sócio tenha praticado atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto (fls. 202/204).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é no sentido de que a mera inadimplência das contribuições devidas ao FGTS não autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio na hipótese, de maneira que deve ser mantida a decisão agravada.

Acrescente-se que o nome do sócio não consta da CDI e do demonstrativo de dívida, é ônus da União comprovar a ocorrência de uma das causas de responsabilização do sócio, o que não ocorreu.

Não lhe assiste razão, ainda, quanto à dissolução irregular da empresa, pois há notícia nos autos, apenas, de devolução negativa de carta de citação pelo correio (fls. 23/24), o que não é indício suficiente para se comprovar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017628-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017628-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : NAMIE NAKAHARA  
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00080379820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela União contra a decisão de fl. 47, que deu provimento ao agravo de instrumento a fim de que seja concedida a justiça gratuita.

Consta na decisão agravada que inviável a intimação da parte contrária para contraminuta, em razão da ausência de citação nos autos originários (fl. 47v.).

Dessa forma, como a União ainda não foi citada, sequer é parte e não poderia ter sido intimada da decisão de fl. 47, pois ausentes elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, de modo que seu recurso não deve ser conhecido por não atender requisitos de admissibilidade (CPC, art. 499).

Ante o exposto, por ser manifestamente inadmissível, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de fls. 50/58, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se a União.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017512-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017512-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI  
AGRAVADO : JOSE RIBEIRO SOARES  
ADVOGADO : SP149432 MARILIA RAMOS VALENCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00113252920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo da ação de cumprimento de cláusula contratual, objetivando que a ré seja compelida a autorizar imediatamente a realização de cirurgia para implante de prótese do modelo "Coloplast Titan OTR 3 Volumes", deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar à ré que independentemente da prestação de caução pelo autor, autorize a realização do procedimento cirúrgico indicado nos autos, com a implantação da prótese "Coloplast Titan OTR 3 Volumes" a se realizar no Hospital Santa Isabel, desde que referida instituição esteja incluída no rol de cobertura do plano de saúde do autor, bem como dar cobertura aos procedimentos pré e pós operatório do autor.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, reformando-se a decisão agravada.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais,  **julgando procedente o pedido, para fins de determinar a realização do procedimento cirúrgico e o fornecimento da prótese para o implante peniano.**

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região,  **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006340-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : AMELIA DE MORAES  
ADVOGADO : SP173910 ELIZABETE DE CAMARGO NAUATA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00105964820104036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMÉLIA DE MORAES contra decisão que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal, tendo por objetivo a retomada do imóvel por ela adquirido através do contrato de arrendamento residencial, com opção de compra, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a assegurar-lhe o direito de permanecer na posse do imóvel.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 86/88vº, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando procedente o pedido. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região,  **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024582-88.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024582-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : PAULO DA SILVA ROCHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00055355420054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 218 que, em ação monitória, homologou os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo. Alega a agravante, em síntese, incorreção nos cálculos da Contadoria, dado que elaborados com base no CDI, em manifesta divergência com a sentença que determinou a atualização do débito aplicando-se a taxa de permanência, a qual deve ser calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central, limitada à taxa do contrato (fls. 02/09).

É o relatório.

#### Decido.

A CEF propôs ação monitória para cobrança de importância referente a contrato de crédito rotativo - cheque azul, no valor atualizado, em 29/06/2005, de R\$ 5.349,90 (cinco mil, trezentos e quarenta e nove reais e noventa centavos).

A sentença de fls. 95/99 julgou parcialmente procedente os embargos "*para o fim de declarar, no período de inadimplência, que são nulas as cláusulas que prevêm a cumulação da comissão de permanência com a taxa de rentabilidade, com a pena convencional de 2% (dois por cento) sobre o total devido, razão pela qual fica imposta a Caixa Econômica Federal a obrigação de apresentar novo cálculo do valor devido no qual deverá ser mantida, nesse período, tão-somente a taxa de permanência, a ser calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato*".

Às fls. 117/168, a CEF juntou novos cálculos, apresentando débito total de R\$ 166.945,29 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e quarenta e cinco reais e vinte e nove centavos), a partir da dívida inicial de 29/06/2005 majorada para R\$ 6.688,55 (seis mil, seiscentos e oitenta e oito reais e cinqüenta e cinco centavos).

Os cálculos foram impugnados pelo devedor (fls. 183/184), argumentando que, se a sentença excluiu a cumulação da comissão de permanência com a taxa de rentabilidade, não poderia o valor inicial, sem ainda a atualização, ser majorado, ao invés de diminuído, de R\$ 5.349,90 (cinco mil, trezentos e quarenta e nove reais e noventa centavos) para R\$ 6.688,55 (seis mil, seiscentos e oitenta e oito reais e cinqüenta e cinco centavos). Assim, os autos foram encaminhados à Seção de Cálculos Judiciais.

A Contadoria Judicial apurou valor de R\$ 4.017,11 (quatro mil e dezessete reais e onze centavos). Informou que a diferença do débito apresentado pela CEF se deve à composição da comissão de permanência pelo CDI e taxa de rentabilidade de 5%.

Desse modo, tendo a sentença determinado a exclusão da taxa de rentabilidade, devem ser acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial e não da agravante.

Outrossim, assiste razão ao agravado quando suscita que o valor inicial do débito não poderia ser majorado para R\$ 6.688,55 (seis mil, seiscentos e oitenta e oito reais e cinqüenta e cinco centavos), quando foi determinada a incidência apenas da taxa de permanência, a ser calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil.

Sobressai, ademais, nos cálculos da CEF, que a dívida de R\$ 5.349,90 (cinco mil, trezentos e quarenta e nove reais e noventa centavos), valor em 29/06/2005, época da propositura da ação, passou a R\$ 166.945,29 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e quarenta e cinco reais e vinte e nove centavos), em 03/04/2008.

Dessa forma, estando os cálculos apresentados pela CEF em desconformidade com o título judicial, é manifestamente improcedente este agravo de instrumento, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035646-32.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.035646-3/MS

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI  
AGRAVANTE : OCEANIA PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : MS002118 CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI e outro  
: ETNIA INDIGENA KADWEU  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00120948020124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OCEANIA PARTICIPAÇÕES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos da ação de reintegração de posse ajuizada em face da FUNAI, UNIÃO FEDERAL E ETNIA INDÍGENA KADWÉU, indeferiu o pedido de distribuição por prevenção da ação subjacente.

Neste recurso, requer:

- a) o regular processamento do presente recurso de agravo de instrumento, e sua distribuição ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, também por prevenção;
- b) A consequente apreciação do pleito recursal ora deduzido e seu provimento, com a cassação da decisão exarada às fls. 79, reconhecendo-se a prevenção da MM. Juíza da 2ª Vara da Justiça Federal de Campo Grande para conhecer do feito, por economia processual, a fim de se evitar eventuais decisões conflitantes sobre os mesmos fatos e matérias postas a julgamento na situação versada.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 147/150vº destes autos, constatei que o Juízo de origem declinou da competência, determinando a remessa dos autos à 2ª Vara da Justiça Federal de Campo Grande. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003255-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003255-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : DANIEL BORO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00021094420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DANIEL BORO DOS SANTOS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado contra ato do Comandante da 2ª Região Militar, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, determinando que a autoridade coatora deixe de praticar qualquer ato que implique na incorporação do impetrante às forças armadas.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, **concedendo a ordem**. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003674-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003674-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : CHRISTOPHER MINDI SHU  
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013499520134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, **concedendo a ordem**. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003037-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003037-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : RAFAEL DOMINGOS GUSMAO  
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013845520134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a restabelecer a convocação do agravado para a prestação do serviço militar.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, **concedendo a ordem**. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017603-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017603-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE AMERICO BRASILIENSE  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00078726320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE AMÉRICO BRASILIENSE contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Araraquara - SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara - SP, objetivando realizar o autoenquadramento de sua atividade preponderante para fins de contribuição ao SAT e da fixação do grau de risco e da alíquota devida, com base no Decreto nº 3.048/99, alterado pelo Decreto nº 6.042/07, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal, de modo que se reconhecido o direito de adotar e utilizar para fins de contribuição o critério de terminação da alíquota, através de aferição pelo grau da atividade preponderante.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 128/130vº, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando extinto o processo, sem apreciação do mérito. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020992-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020992-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : JH TERRAPLANAGEM LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031026320134036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por JH TERRAPLANAGEM LTDA - EPP contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de BAURU- SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em BAURU - SP, visando assegurar a inexigibilidade da retenção de 11% sobre faturas e notas fiscais que emite, como preconizado pela Lei nº 9711/1998, em razão de ser optante do SIMPLES, indeferiu a liminar pleiteada.



Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 94/100, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando extinto o processo e denegando o mandado de segurança. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Neste sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017632-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : CARLOS BITTENCOURT  
ADVOGADO : SP250452 JONAS RAFAEL DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : KELLY CRISTINA FARIA  
ADVOGADO : SP129373 CESAR AUGUSTO MOREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00008410720134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Bittencourt contra decisão proferida nos autos da ação de alteração do sistema de guarda de menor c/c arbitramento de alimentos e fixação de visitas proposta por Kelly Cristina Faria, que deferiu ao requerido o direito de convivência com as suas filhas Filippa Bittencourt e Bianca Bittencourt no período de 12/07/13 a 21/07/13, devendo ser respeitados os seguintes horários de visitas: dia 12/07/13: das 14 horas às 16:00 horas; dia 13/07/13: das 14,00 horas às 17,00 horas; c) dia 14/07/13: das 14,00 horas às 18,00 horas e do dia 15/07/13 ao dia 21/07/13, das 9 horas às 18,00 horas.

Neste recurso, pede a reforma da decisão, concedendo liminarmente o direito das meninas pernovernarem em São Carlos com o pai, durante o período de visita que terá duração de aproximadamente 10 dias e ocorrerá no mês de setembro.

É o breve relatório.

Nego seguimento ao recurso.

Com efeito, conforme brevemente relatado, a interlocutória recorrida tão somente analisou o pedido de autorização para visita do agravante a suas filhas no período de 12.07.2013 a 21.07.2013, mas a minuta do agravo de instrumento traz período diverso, qual seja, aproximadamente 10 dias a partir do mês de setembro.

Deste modo, o exame do pedido por esta Corte Regional e pela via deste agravo, implica supressão de instância, vez que não foi examinado em primeiro grau de jurisdição, descabendo, aqui, portanto, dispor sobre tal tema.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

***AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO SÓCIO NÃO EXAMINADO PELO MAGISTRADO DE ORIGEM. APRECIÇÃO PELO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. I.O agravo de instrumento não merece ser conhecido, eis que a questão nele ventilada - responsabilidade solidária da recorrente - ainda não foi enfrentada em primeiro grau de jurisdição, o que interdita a sua apreciação por esta Corte, sob pena de se configurar indevida supressão de instância. II.A decisão agravada se limitou a determinar a inclusão da agravante no feito executivo, o que, frise-se, não significa que houve o reconhecimento da responsabilidade solidária da agravante pelos débitos tributários da executada originária. III.A decisão agravada não é de ser reputada nula, pois a fundamentação nela lançada - pedido da União para se incluir a agravante no feito -, em***

*que pese não ser, por si só, suficiente para ensejar o reconhecimento da responsabilidade solidária desta, legítima o deferimento de inclusão da recorrente no feito, a fim de que ela possa se manifestar sobre a pretensão da exequente IV. A agravante (Jacumã Holdings S.A.) não possui legitimidade nem interesse recursal, no que se refere à impugnação do pedido de quebra de sigilo bancário do Fundo Jacumã de Investimento em Participações, eis que, nos termos do artigo 6º, do CPC, ela não está autorizada a defender em juízo interesse alheio. V. Agravo de instrumento não conhecido. (Grifei)*

*(AI 00034524220134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão**

**monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de**

**Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - Em que pesem os argumentos da Agravante objetivando atribuir caráter**

**decisório ao mencionado ato processual, entendo não ser o caso, porquanto não houve pronúncia acerca do pedido de desbloqueio, apenas diferimento de sua apreciação para após a manifestação da União Federal, não**

**restando evidenciado prejuízo à parte, capaz de conferir-lhe característica de decisão. Ademais, o agravo de instrumento não é o recurso cabível para a impugnação de eventual omissão do Juízo de primeiro grau em**

**relação ao pedido formulado pela Executada. Ressalte-se que a apreciação do pedido pelo Tribunal, nesse contexto, acarretaria supressão de um grau de jurisdição, pois a matéria não foi apreciada em 1ª instância. IV**

**- Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido. (Grifei)**

*(AI 00056419020134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE**

**BENEFÍCIO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de**

**instrumento interposto, ao fundamento de que o pedido formulado deve ser primeiro analisado pelo Juiz a quo. II - O Juiz de Primeira Instância, na decisão agravada, não deliberou acerca do pedido da ora recorrente,**

**tendo apenas determinado a requisição dos pagamentos de forma separada, sendo um ofício requisitório para o pagamento do valor principal, devido ao autor, e outro referente ao montante apurado a título de honorários de**

**sucumbência. III - O Magistrado a quo não se manifestou, na decisão agravada, acerca do pedido de destaque dos honorários contratuais. IV - A apreciação do pleito nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no**

**Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de**

**instância. V - O pedido formulado deve ser primeiro analisado pelo Juiz a quo, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição. VI - Não merece reparos a decisão recorrida,**

**posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar**

**qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII - Agravo improvido. (Grifei)**

*(AI 00276611220124030000, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024172-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1374/3792

AGRAVANTE : TETRA PAK LTDA  
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130265420064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tetra Pak Ltda. contra a decisão de fl. 105 que concedeu prazo de 48 (quarenta e oito) horas para que a União se manifeste se já houve o ajuizamento da execução fiscal e o pedido de penhora no rosto dos autos.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante impetrou mandado de segurança com o fim de não ser compelida ao pagamento da dívida tributária constante da NFLD n. 35.755.366-7, tendo em vista a decadência do crédito tributário;
- b) foi proferida sentença que denegou a segurança, contra a qual foi interposta apelação, e enquanto esta pendia de julgamento a agravante efetuou depósito integral do montante discutido para suspender a exigibilidade do crédito;
- c) o recurso foi julgado por decisão monocrática, a qual deu provimento à apelação para reconhecer a decadência do crédito tributário, a qual transitou em julgado em 18.02.13;
- d) a agravante vem reiteradamente requerendo a intimação da União para que esta dê cumprimento à decisão, solicitando, ainda, a expedição de alvará de levantamento da quantia depositada judicialmente;
- e) a Fazenda Nacional tem requerido reiterados prazos antes de que seja determinada a liberação dos valores;
- f) a agravada sustenta que a agravante tem débito inscrito em Dívida Ativa da União, razão pela qual requer prazo antes da expedição de alvará de levantamento, para que fosse ajuizada a execução fiscal para a cobrança, com pedido de penhora do valor do depósito judicial;
- g) após sucessivos pedidos de dilação do prazo, a agravada não comprovou o ajuizamento da execução fiscal, tendo decorrido 7 (sete) meses desde o trânsito em julgado da decisão favorável à agravante;
- h) a decisão agravada concedeu novo prazo para que a Fazenda se manifestasse antes da autorização de levantamento dos valores;
- i) conforme o art. 151, II, do Código Tributário Nacional, o art. 1º, § 3º, I e II, da Lei n. 9.703/98 e o art. 32, § 2º, da Lei n. 6.830/80, o depósito judicial no montante integral da dívida tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito discutido e seu levantamento é condicionado ao resultado do processo, sendo favorável ao contribuinte, é facultado a este efetuar o levantamento;
- j) a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que havendo decisão favorável ao contribuinte, este tem o direito de levantar o valor do depósito judicial, ainda que haja outras dívidas pendentes em seu nome, considerando que o depósito do valor integral do débito para discussão da exigência é faculdade do contribuinte ;
- k) ainda que existam outros débitos, não há fundamento ilegal para impedir o levantamento do depósito judicial em processo cuja decisão transitou em julgado a favor da agravante;
- l) a autorização do levantamento do depósito não acarreta gravame à agravada, pois quanto aos demais débitos, esta poderá ajuizar a ação de execução fiscal e requerer a penhora de bens;
- m) ainda que ajuizada a execução fiscal, é lícito ao contribuinte oferecer bens à garantia do Juízo durante a discussão do débito, de maneira que não há justificativa para impedir o levantamento do valor depositado em processo cuja decisão lhe é favorável;
- n) considerando a possibilidade de dano grave ou de difícil reparação, uma vez que a agravante poderá sofrer o ônus de não reaver por prazo indeterminado os valores depositados judicialmente, que já ultrapassa R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), deve ser concedida a antecipação da tutela recursal (fls. 2/16).

### **Decido.**

A agravante impetrou mandado de segurança com a finalidade de que fosse determinado que a autoridade coatora deixasse de promover a cobrança do débito consubstanciado na NFLD n. 35.755.366-7.

O feito foi julgado, com resolução do mérito, sendo denegada a segurança (fls. 56/64).

A agravante efetuou o depósito do valor em discussão, a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional (fls. 66/70).

Interposta apelação contra a sentença denegatória da segurança, a esta foi dado provimento para reconhecer a decadência do débito tributário e decretar a nulidade da NFLD n. 35.755.366-7 (fls. 74/80).

Houve o trânsito em julgado da decisão em 18.02.13 (fl. 83).

Em razão do trânsito em julgado, a agravante requereu o levantamento do depósito judicial (fl. 86).

A União foi instada a se manifestar (fl. 87). Requereu a agravada, prazo de 30 (trinta) dias para aguardar resposta da Receita Federal do Brasil - RFB quanto ao pedido (fl. 89). Após a agravante reiterar o pedido de levantamento do depósito judicial (fl. 90), foi deferido o requerido pela exequente, restando consignado que decorrido o prazo,

nada sendo requerido, deveria ser expedido o alvará de levantamento (fl. 91).

Dada nova vista à União, esta requereu a concessão de novo prazo de 30 (trinta) dias antes da liberação do valor, alegando que a agravante tem débito inscrito em Dívida Ativa da União, sob o n. 80513010076-73, de modo que promoveria o ajuizamento da execução e penhora do crédito do depósito judicial (fls. 98/100). Foi deferido o prazo requerido (fl. 101).

Tendo em vista que decorreu o prazo, a agravante reiterou seu pedido de expedição de alvará de levantamento (fl. 103).

Com o transcurso do prazo, o MM. Juízo *a quo* determinou que a União se manifestasse no prazo de 48 (quarenta e oito) horas se já houve o ajuizamento da execução fiscal e o pedido de penhora no rosto dos autos (fl. 105).

Não se justifica, ao menos, por ora, a concessão da antecipação de tutela recursal.

Cumpra observar que não houve o indeferimento do levantamento do depósito judicial, mas apenas foi concedida oportunidade para a agravada se manifestar.

Acrescente-se que, considerando que a União demonstrou a existência do débito tributário (fl. 99), afigura-se razoável a cautela adotada pelo MM. Juízo *a quo* em conceder à agravada prazo de 48 (quarenta e oito) horas para manifestação quanto ao ajuizamento da execução fiscal, ressalvando-se que somente com a decisão efetiva sobre o levantamento do depósito é que se poderá avaliar as questões jurídicas quanto a esse específico ponto: mera concessão de vista não gera dano a ser coartado em antecipação de tutela recursal. Não se entrevê risco de dano decorrente da concessão do prazo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023797-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro  
AGRAVADO : IVETE ROSIN  
ADVOGADO : SP280684A MICHELLI REZENDE LALLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00195013620004036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 174/174v., proferida na fase de liquidação por arbitramento, na forma dos arts. 475-C e 475-D do Código de Processo Civil que indeferiu o refazimento do laudo pericial, pois este foi elaborado segundo os critérios estabelecidos pelo Juízo.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a CEF foi condenada a ressarcir o equivalente ao preço de mercado das joias dadas em penhor pela agravada;
- b) não merece prosperar a afirmação do perito judicial de que a CEF teria aplicado critério de defasagem de 86%, uma vez que o valor indicado pelo perito corresponde a joias de grife, diversas daqueles dadas em penhor.
- c) o percentual de 86% deve ser afastado, pois se baseia em critérios indevidos (tributos, lucros do fabricante, custo da cadeia produtiva etc.) (fls. 2/15).

#### Decido.

**Roubo de joias. Laudo pericial. Acolhimento. Possibilidade.** Entende-se que o Juiz pode fixar o valor da indenização de joias roubadas baseado em parâmetros fornecidos pela perícia, nos termos do art. 131 do Código de Processo Civil:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (...) INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - ROUBO DE JÓIAS - LAUDO PERICIAL - AVALIAÇÃO INDIRETA - INDENIZAÇÃO FIXADA COM BASE NOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELA PERÍCIA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. O Magistrado de Primeiro Grau fixou o valor da indenização, em conformidade com os parâmetros definidos pela perícia, que avaliou indiretamente as jóias com base na cotação do valor do grama de ouro (cotação de mercado).*

*3. Infere-se que a metodologia utilizada pelo Senhor Perito se mostrou como a mais adequada, sendo a mais razoável para o efeito de permitir a exata indenização em prol dos autores, porquanto melhor atende ao valor de mercado das jóias roubadas.*

*4. Nos termos do artigo 131 do Código de Processo Civil, o juiz apreciará a prova livremente para a formação de sua convicção, desde que presente a devida fundamentação, como ocorreu no caso (...).*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.035504-2-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09)*

**Do caso dos autos.** A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de liquidação por arbitramento, na forma dos artigos 475-C e 475-D, do Código de Processo Civil, tendo a decisão liquidanda (fls. 144/147 e 306) julgado procedente o pedido para condenar a ré a ressarcir os autores o equivalente ao preço de mercado das jóias objeto dos contratos comprovados nos autos, descontado o valor já pago pela ré, tudo a ser objeto de regular liquidação de sentença.*

*Em face da necessidade de realização de perícia, foi nomeado (fl. 255) pelo juiz o perito oficial e o pagamento dos honorários profissionais levantado pelo Sr. Perito (fl. 388), tendo o expert apresentado o laudo (fls. 334/354). Instadas, a parte executada apresentou laudo divergente (fls. 357/361) e a parte exequente manifestou-se requerendo a atualização dos valores (fls. 362/363). Foram os autos remetidos à Contadoria do Juízo, que apresentou seus cálculos (fls. 377/380), e, instadas, a parte exequente com eles concordou (fl. 383) e a parte executada deles discordou (fls. 392/395), tendo sido apurado o montante de R\$ 27.416,12 (vinte e sete mil, quatrocentos e dezesseis reais e doze centavos), atualizado para o mês de março de 2013, descontado o valor já pago pela executada e incluído o valor referente à verba sucumbencial.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Fls. 392/395: indefiro o pedido de refazimento do laudo pericial, posto que elaborado segundo os critérios elaborados por este Juízo.*

*Cabe registrar que o julgado, objeto de liquidação, condenou a parte executada a indenizar a parte exequente pelos danos materiais que lhe causou, devendo a indenização corresponder ao valor de mercado das jóias penhoradas e que foram roubadas enquanto se encontravam sob guarda daquela. Portanto, a justa indenização no caso deverá traduzir uma relação de proporcionalidade entre o prejuízo causado e o valor pretendido a título de reparação, sendo de rigor anotar que se tratava de peças usadas.*

*Compulsando os autos, verifico que o perito do juízo efetuou perícia indireta, pela evidente razão de que as jóias foram roubadas, fundando as suas conclusões em quatro lotes idênticos oferecidos pela executada (fls. 344/346), aí, sim, avaliando-os diretamente e concluindo que a avaliação praticada pela executada implica subavaliação dos bens ofertados em penhor (fls. 351/352) decorrente da desconsideração de que o ouro fino (24k/999,9) é bem de investimento cuja cotação é atrelada às bolsas mundiais e aqui no país junto às cotações da Bolsa de Mercadorias e Futuros - BM&F, concluindo pela verificação de defasagem de aproximadamente 86% entre a avaliação da executada e o preço de mercado do bem, devendo este percentual ser aplicado sobre o valor de face das cautelas, calculando-se por dentro, ou seja, valor dividido por 0,14 (fl. 352).*

*Ora, a partir dos critérios estabelecidos no laudo de avaliação, - considerados quantidade de peças e peso total, a Contadoria do Juízo elaborou os cálculos de fls. -377/380, chegando ao valor de R\$ 27.416,12 (vinte e sete mil, quatrocentos e dezesseis reais e doze centavos) para o lote de jóias de que tratam os autos.*

*Com efeito, verifico da descrição sumária dos bens, constante das cautelas acostadas aos autos (fls. 18/25), que foram objetos de penhor, aliança, anéis, brincos, colares, pendentes, pulseiras, tendo o perito anotado que, do exame da cautela, não sobressai nenhuma descrição objetiva quanto aos bens penhorados e, de fato, isso é verdadeiro.*

*Assim, quanto às jóias penhoradas, à mingua de quaisquer outras especificações, é razoável concluir que o valor de R\$ 27.416,12 (vinte e sete mil, quatrocentos e dezesseis reais e doze centavos), que corresponde ao valor apurado pela Contadoria (fls. 377/380) é suficiente o bastante para a reparação da perda decorrente do roubo. Não bastasse, a exequente concordou (fl. 383) com o valor apresentado pela Contadoria às fls. 377/380.*

*Em suma, o laudo pericial identificou, por via indireta, meio seguro de avaliação das jóias roubadas e permitiu à Contadoria do Juízo calcular de forma segura, inclusive com a necessária dedução do valor já pago a título de indenização, o quantum relativo à diferença da reparação deferida pelo julgado, impondo-se, pois, a sua liquidação.*

*Isso posto, fixo, com base nos artigos 475-C, inciso II, e 475-D, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, em R\$ 27.416,12 (vinte e sete mil, quatrocentos e dezesseis reais e doze centavos), para março de 2013, o valor da indenização devida à parte exequente, já incluído o valor referente à verba sucumbencial, devendo prosseguir a execução nos seus ulteriores termos. Intime-se. Cumpra-se. (fl. 174/174v.)*

Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida, que se baseou na afirmação do perito de que teria havido subavaliação, pela CEF, dos bens indicados em penhor, por não considerar o real valor do ouro fino no mercado. Ademais, é razoável e está em consonância com o título judicial transitado em julgado, o critério fixado pela perícia: quantidade e peso das joias e utilização do valor do ouro fino (24k/999,9) no mercado. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023804-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023804-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : LUCIANA AMARAL COSTA  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00055114020134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luciana Amaral Costa contra a decisão de fls. 125v./126 que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, por não estarem presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a pensão por morte foi concedida para agravante estando preenchidos os requisitos previstos no regime próprio da previdência social, Lei Complementar n. 180/78, que não foi alterado pela Emenda Constitucional n. 20/98;
- b) a pensão foi instituída em vida por meio de declaração de vontade válida, assinada pelo instituidor, nos termos dos arts. 152 e 153 da Lei Complementar n. 180/78, de modo que não há dúvidas quanto à legitimidade da agravante para receber o benefício;
- c) não obstante a pensão ter sido instituída sob a égide da Lei Complementar n. 180/78, ela foi concedida à agravante em data contínua ao falecimento do instituidor, Sr. Benedito Oliциades Amaral Costa, que se deu em 10.09.76, anteriormente às alterações promovidas pela Lei Complementar n. 1.012/07;
- d) a pensão deve ser mantida nos moldes declarados pelo instituidor, levando-se em conta a dependência econômica da agravante em relação a este, a qual restou comprovada quando da concessão do benefício;
- e) considerando o risco de lesão grave ou de difícil reparação, deve deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 2/8).

#### Decido.

**Tutela antecipada. CPC, art. 273. Pressupostos.** O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos

que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações:

(...) *PROCESSO CIVIL. (...) AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. (...)*

*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão.*

(...)

*IV - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.*

*V - agravo do autor improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - TUTELA ANTECIPADA - (...) - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

(...)

*4. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.*

*5. Da prova trazida para estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a nulidade dos títulos executivos por ausência de negócio subjacente, de modo a determinar a sustação dos protestos das duplicatas mercantis.*

(...)

*10. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ARTIGO 273 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. A tutela antecipatória constitui instrumento que permite possa ocorrer a outorga adiantada do provimento jurisdicional, em caráter provisório, quando demonstrada a sua provável existência do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou então, na hipótese de restar caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.*

*2. No caso em apreço, o requisito da verossimilhança do direito invocado não se encontra demonstrado. Para a verificação sobre a existência ou não de diferenças fundiárias, necessária se faz a análise dos documentos referentes às mesmas, os quais não estão presentes nos autos aqui examinados, não sendo juridicamente possível deferir a tutela conforme pleiteado.*

*3. agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05)*

**Do caso dos autos.** A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu a antecipação de tutela requerida nos autos ajuizados por esta em face da União por meio da qual pleiteia o restabelecimento da pensão por morte instituída por seu pai. Alega que tem legitimidade para receber o benefício, o qual foi instituído validamente, nos termos dos arts. 152 e 153 da Lei Complementar n. 180/78  
A decisão agravada indeferiu o pedido de antecipação de tutela, por não estarem preenchidos os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil:

*Vistos, etc. Cuidam os presentes autos de ação declaratória de obrigação de fazer cumulada com o pagamento de atrasados e tutela antecipada, ajuizada por Luciana Amaral Costa em face da União, objetivando o restabelecimento do pagamento da pensão por morte deixada pelo seu ascendente. Foi determinada a citação da ré, para após o contraditório ser analisado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 96). A União foi citada e apresentou contestação e documentos de fls. 98/220. É a síntese do necessário. DECIDO. A pensão por morte, de que trata o artigo 5º, parágrafo único da Lei 3373/58, assegura o pagamento do benefício à filha solteira, maior de 21 (vinte e um anos), desde que não seja ocupante de cargo público. A parte autora recebeu a pensão por morte deixada por seu pai, ex funcionário do Ministério da Saúde, de 10/19/1976 até fevereiro de 2013. Alega a parte autora que era beneficiária em razão de ser portadora de enfermidades. No entanto, a União*

alega que os pagamentos foram indevidos, pois a requerente sempre ocultou que foi casada, emitindo declarações que constavam: filha maior e solteira. Analisando os documentos apresentados pela autora, constata-se que ela casou em julho de 1989, ocasião que adotou o patronímico Leccioli ao seu nome, separando-se em 25/10/2007, conforme certidão de casamento de fls. 16/17. Quanto às enfermidades da autora, os documentos apresentados por ela não são suficientes para comprovar, nesta oportunidade processual, eventuais moléstias incapacitantes para o desempenho das atividades laborais. Desta forma, as provas até aqui produzidas não se afiguram suficientes para gerar a necessária convicção quanto à verossimilhança da alegação, pressuposto para a concessão antecipada da tutela (CPC, art. 273), sendo necessária a produção de outras provas, com vistas a aferir a adequação fática ao preceito legal aplicável. No mais, o pedido da antecipação dos efeitos da tutela confunde-se com o próprio mérito da ação, razão pela qual entendo ser o caso, por ora, de indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela, por não preencher os requisitos necessários para a sua concessão. Em caso semelhante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu: .....2. A sindicância, a qual resultou em cancelamento do benefício, foi instaurada em razão da certidão de nascimento da beneficiária indicar mudança de estado civil incompatível com a pensão por morte recebida na condição de filha maior solteira, prevista no art. 5º, II, parágrafo único, da Lei n. 3.373/58. Nesse quadro, é sintomática a contradição entre o acréscimo do patronímico do companheiro ao seu nome (e cujo óbito em 07.08.79 originou a pensão sob o regime geral da previdência) e o estado de filha solteira, que declarou, infere-se, quando da morte da genitora, para receber a pensão desde 20.05.80. Agregue-se, por oportuno, que na certidão de casamento celebrado na Bolívia em 28.11.59, constou ser a autora funcionária pública, situação que também obsta a percepção da pensão por morte. Em resumo, o conjunto probatório apresentado oblitera os protestos da apelante no sentido de ter recebido de boa-fé a pensão instituída pelo seu genitor, falecido em 21.01.74. 3. Recurso de apelação da autora não provido. (AC 174300, Proc. 0004339-72.2011.4.03.6183, 5ª Turma, Mim. Relator, ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013) Diante de todo o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação de tutela formulada, por não estarem preenchidos os requisitos do artigo 273 do CPC. Intime-se a parte autora para apresentar manifestação sobre a contestação ofertada, no prazo legal. Registre-se. Publique-se. Intime-se.

Resta evidenciado pela certidão de casamento (fls. 19v./20) que a agravante deixou sua condição de solteira, a qual não se restabelece mesmo com a separação, sendo a mudança de estado civil incompatível com a pensão por morte prevista no art. 5º,II, parágrafo único da Lei n. 3.373/58:

*ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. LEI N. 9.784/99, ART. 54. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 3.373/58, ART. 5º, II, PARÁGRAFO ÚNICO. FILHA SOLTEIRA MAIOR. ESTADO CIVIL INCOMPATÍVEL. COMPROVAÇÃO. SINDICÂNCIA. CANCELAMENTO. (...) 2. A sindicância, a qual resultou em cancelamento do benefício, foi instaurada em razão da certidão de nascimento da beneficiária indicar mudança de estado civil incompatível com a pensão por morte recebida na condição de filha maior solteira, prevista no art. 5º, II, parágrafo único, da Lei n. 3.373/58. Nesse quadro, é sintomática a contradição entre o acréscimo do patronímico do companheiro ao seu nome (e cujo óbito em 07.08.79 originou a pensão sob o regime geral da previdência) e o estado de filha solteira, que declarou, infere-se, quando da morte da genitora, para receber a pensão desde 20.05.80. Agregue-se, por oportuno, que na certidão de casamento celebrado na Bolívia em 28.11.59, constou ser a autora funcionária pública, situação que também obsta a percepção da pensão por morte. Em resumo, o conjunto probatório apresentado oblitera os protestos da apelante no sentido de ter recebido de boa-fé a pensão instituída pelo seu genitor, falecido em 21.01.74. 3. Recurso de apelação da autora não provido. (grifei)*

(TRF da 3ª Região, AC 00043397220114036183, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 24.06.13)

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. FILHA DIVORCIADA. TRANSFERÊNCIA DA PENSÃO VITALÍCIA DE SUA GENITORA FALECIDA. LEI Nº 3.373/58, VIGENTE À ÉPOCA DA MORTE DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O acervo probatório produzido nos autos não comprovou a alegada situação de dependência da autora em relação a seus genitores, ante a manifesta contradição de tal alegação com o teor da certidão da ação de seu divórcio consensual, segundo a qual desobrigou seu ex-cônjuge de prestar-lhe qualquer pensão, visto que possuía meios próprios para a sua subsistência. (...) 3. A Lei nº 3.373/58, que dispôs sobre o "Plano de Assistência ao Funcionário e sua Família", na parte que diz respeito à Previdência a que se referem os arts. 161 e 256 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952 (anterior Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União), em vigor à época da morte do instituidor do benefício, não admitia a transferência da pensão por morte de mãe para filha maior divorciada, mas tão somente à filha solteira à época do falecimento do seu pai, condição esta que não é readquirida após a dissolução do matrimônio. 4. Recurso improvido.*

(TRF da 3ª Região, AC 00283231019924036100, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 04.03.08)



Portanto, ante a ausência de verossimilhança das alegações apresentadas pela agravante não deve ser concedida a tutela antecipada requerida nos autos originários, mantendo-se a decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024121-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024121-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro  
AGRAVADO : NUBIA DE FREITAS CRISSIUMA e outros  
: LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO  
: LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO  
: LUIZ ANTONIO JUNQUEIRA FRANCO  
: LUIZ FERNANDO JUNQUEIRA FRANCO  
: RAFAEL MORALES FILHO espolio  
REPRESENTANTE : TEREZINHA CARDOSO DE LIMA e outro  
: RAFAEL MORALES NETO  
PARTE AUTORA : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00074694220134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO contra a decisão de fls. 112/116v. que em ação de desapropriação determinou que a parte expropriante comprove o depósito da diferença entre o valor atualizado e o valor depositado para apreciação do pedido de imissão provisória na posse.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante firmou convênio com o Município de Campinas para realizar desapropriações necessárias para a ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos;
- b) o mencionado Município em conjunto com a União e com a agravante propuseram ação de desapropriação com relação ao imóvel mencionado nos autos, requerendo a imissão provisória na posse, nos termos do art. 15, § 1º, do Decreto Lei n. 3.365/41, tendo efetuado o depósito do valor apurado em laudo (estudo) juntado aos autos;
- c) o MM. Juízo *a quo* proferiu a decisão agravada em que entendeu que dever ser feita a atualização monetária do valor, com a utilização da tabela de correção monetária para as Ações Condenatórias em Geral, substituindo a TR pelo IPCA-e para que somente após fosse analisado o pedido de imissão na posse;
- d) o Decreto-lei n. 3.365/41 (Lei das Desapropriações) não exige laudo pericial e impõe o depósito do preço oferecido se este for superior a vinte vezes o valor de locação, caso o imóvel esteja sujeito ao imposto predial;
- e) o entendimento jurisprudencial é no sentido da constitucionalidade do art. 15, § 1º, da do Decreto-lei n. 3.365/41, e de que é prescindível a avaliação prévia ou o pagamento integral para a imissão provisória na posse do imóvel;

- f) é desnecessária a atualização, tendo em vista que o laudo foi efetivado em 2012, ou seja, há pouco mais de 1 (um) ano, não podendo ser considerada a ocorrência de desvalorização imobiliária;
- g) a avaliação ocorreu quando o valor imobiliário estava em seu patamar máximo, sendo descabida a determinação do depósito de outro valor;
- h) o depósito prévio para fins de imissão na posse não está atrelado à justa indenização;
- i) não houve a citação dos expropriados para a manifestação quanto ao valor;
- j) o valor oferecido é o que mais se aproxima do valor de mercado do bem, devendo haver a imissão provisória na posse;
- k) os proprietários não residem no imóvel, não haverá o desalojamento de pessoas;
- l) para o início do processo de desapropriação houve um planejamento de gastos, com base na avaliação feita pela empresa e a fixação de acréscimo do valor para imissão na posse inviabilizará o cronograma de obras, podendo tornar inexecutável a ampliação do aeroporto;
- m) deve ser considerado o impacto que o acréscimo pode causar aos cofres públicos, além da necessidade da continuidade dos serviços públicos, estando o interesse público acima do particular (fls. 2/12v.).

**Decido.**

A decisão agravada determinou a comprovação do depósito da diferença entre o valor atualizado e aquele depositado, dentre outras providências:

*1. Em face da certidão de fl. 57, verifica-se que o imóvel objeto do feito foi objeto de compromisso de compra e venda, em 10/11/1962, com Rafael Morales Filho.*

*O compromisso de compra e venda através de escritura pública, devidamente averbado na matrícula do imóvel desapropriado, é suficiente para demonstrar a titularidade do imóvel.*

*(...)*

*Nos termos do voto-vista do eminente Desembargador Federal André Nabarrete, da leitura do artigo 34 do Decreto-Lei nº 3.365, resta claro que a exigência é de existência de prova da propriedade e não da escritura definitiva da aquisição do imóvel. O Código Civil de 1916, no seu artigo 530, inciso I, correspondente ao artigo 1.245 do então vigente, dispunha que a propriedade se adquiria por meio da transcrição do título no Registro do Imóvel sendo que, a jurisprudência reconheceu, ao longo do tempo, direitos ao compromissário comprador, ainda que não houvesse registro do título (Súmulas 84 e 239 do STJ).*

*Já o Código Civil vigente (artigo 1.417) consagrou que o adquirente tem direito real à aquisição do imóvel e a jurisprudência do STJ sobre os requisitos para o levantamento do preço na desapropriação, na forma do artigo 34, não destoou da orientação explicitada ao possibilita-lo para o compromissário comprador, ainda que não houvesse registro no cartório competente (Resp 136824).*

*Ressalta o eminente Desembargador que o simples fato de que não se cuida de um instrumento público definitivo não implica a existência de dúvida fundada sobre a titularidade do bem, a qual deve ser deduzida por meio de oposição de terceiro. Cita os arestos (Resp. 84417 e RTFR 69/7)*

*(...)*

*No presente caso, considerando que o compromisso de compra e venda foi devidamente averbado na matrícula do imóvel que se pretende desapropriar (fl. 57), suficiente para demonstrar a boa-fé e o direito real sobre o imóvel em nome de Rafael Morales Filho.*

*Em face da informação de que ele faleceu em 2010, reconheço a legitimidade para figurar no polo passivo do presente feito somente do seu espólio.*

*Remetam-se os autos ao SEDI para retificação do polo passivo da relação processual, fazendo constar apenas o espólio de Rafael Morales Filho, tendo em vista a notícia de seu óbito, à fl. 37.*

*2. Em relação ao preço oferecido, verifico que a Infraero efetuou o depósito de R\$ 41.955,00 (quarenta e um mil, novecentos e cinquenta e cinco reais) em 15/08/2013, exatamente o mesmo valor da avaliação feita em agosto de 2011 (fl. 39).*

*É matéria há muito pacificada nos Tribunais Superiores de que a correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda ou às obrigações de valor. Não constituindo um plus, não é uma penalidade, servindo apenas para recompor o poder liberatório da moeda, corroída pelos efeitos da inflação. Cuida-se de fator de reajuste intrínseco às dívidas de valor, aplicável independentemente de previsão expressa (RE 141322, REsp 202514). A correção monetária no Brasil é tão antiga quanto os problemas dela decorrentes, em discussões como o cabimento e a eleição do índice adequado, sem falar no maior deles, que ao meu ver foram os "expurgos" realizados pelo Governo Federal, nos momentos em que o país tinha graves situações econômicas instaladas, em decorrência da "inflação galopante".*

*Uma sucessão de "planos econômicos" formulados pelos mais "brilhantes" cérebros do país, e talvez do mundo, pretendia resolver o problema da espiral inflacionária, episodicamente, através da edição de Decretos-Lei e posteriormente de Medidas Provisórias, transferindo à sociedade, mormente aos trabalhadores, o custo financeiro e econômico dessa inflação descontrolada, limitando ou impedindo que a massa salarial e a poupança interna fossem devidamente corrigidas, mantendo-se ao longo dos anos um equilíbrio econômico artificial entre*

capital e trabalho.

Com essas soluções, muitos perderam a capacidade econômica em decorrência do achatamento salarial sofrido, outros foram levados à falência ou perto dela, em face da escassez de recursos no mercado e do alto custo do dinheiro para as operações de crédito em geral.

Esses problemas da inflação artificialmente controlados por decretos e medidas provisórias refletiram-se também nas contas do FGTS, do PIS, do PASEP e das cadernetas de poupança, matéria exaustivamente discutida no Poder Judiciário.

Diversos diplomas legais faziam sumir, por passe de mágica, a inflação já ocorrida em determinados períodos, não a repassando a alguns setores indexados da economia, causavam prejuízos e levaram significativa parte dos recursos dos trabalhadores e da iniciativa privada.

A manipulação dos índices em vários momentos histórico-econômicos de nosso país tornou-se rotina, aliviando, significativamente a pressão sobre as contas públicas e resolvendo artificial e pontualmente o fluxo de caixa governamental.

O conceito de correção monetária ficou destarte mercê da conveniência do governo federal, distanciando-se da idéia de que se prestaria simplesmente a recomposição do poder de compra da moeda. A reposição da inflação não é um plus ou uma penalidade em si, ou para quaisquer das partes envolvidas na relação jurídica econômica. Serve à manutenção do equilíbrio econômico e não à consecução de outros objetivos. Não foram os trabalhadores que inventaram a correção monetária ou deram causa à inflação. Assim, em homenagem à isonomia, os administrados devem ser tratados de forma equivalente e não apenas transferir-se tal ônus, de forma desequilibrada e desigual, aos setores da economia que não têm como impedir, sem o controle judicial, o confisco de seu patrimônio ao longo do tem

A inflação corrói o capital e o trabalho, retirando-lhes o valor e impedindo a acumulação econômica pelas pessoas em geral e em decorrência o desenvolvimento social. Apenas os setores econômicos e os especuladores têm lucrado com ela, na história econômica brasileira.

O tratamento desigual das relações jurídicas econômicas equivalentes pela legislação e eventualmente, pela jurisprudência, têm, a um só tempo, atentado contra inúmeros direitos fundamentais, tais como o de propriedade, isonomia, da liberdade de empreender, o direito ao lucro, como aos objetivos constitucionais, previstos no art. 3º, de desenvolver uma sociedade justa e livre e solidária, propiciando uma melhor distribuição de renda para a erradicação da pobreza, refletindo na ameaça ao próprio regime democrático.

Com o advento do plano real, iniciado no ano de 1993 sob regra de transição (URV) e implantado, de forma definitiva, em julho de 1994 (Lei 9.069/1995), acreditava-se que o fenômeno inflacionário pudesse ser controlado e minimizado, a partir daí.

No artigo 27 do referido diploma legal, restou eleito, para efeito de correção monetária, o Índice de Preços ao Consumidor, Série r - IPC-r, aplicável somente com periodicidade anual, salvo exceção prevista na lei, ou com periodicidade reduzida pelo Poder Executivo (artigo 28).

Posteriormente, seguindo a lei que instituiu o Plano Real, foram editadas diversas leis elegendo vários outros índices para efeito de correção monetária para os diversos segmentos da economia. Assim, para cada tipo de relação jurídica-econômica, um ou mais índices passaram a ser adotados para medir a inflação dita "setorial". Diante da complexidade do tema, o Conselho de Justiça Federal de Brasília editou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e criou a Comissão Permanente de Revisão e Atualização deste Manual, composta de Juízes Federais e Servidores.

A finalidade primordial do Manual, em síntese, conforme consta na sua "Apresentação" é a de orientar os setores de cálculos da Justiça Federal, às próprias partes e aos advogados que buscam no manual o fundamento de suas postulações.

Aos magistrados, oferece inestimável auxílio nas decisões de questões relacionadas a cálculos, por compilar, de forma sistematizada, a legislação e a jurisprudência sobre os temas nele tratados. Conquanto as suas orientações tenham caráter subsidiário, em face das decisões judiciais.

Diante da normatização da inflação e da economia, tem-se observado a necessidade constante de se reavaliar a justiça ou a correção de determinados índices ou taxas, adotadas para medir a inflação num intervalo temporal. Tais revisões são comum e legais, tendo ganhado complexidade jurídica, depois da desregulamentação econômica e à falta de um índice oficial ou geral de inflação. Sendo a economia um fenômeno dinâmico, índices que num momento eram expressivos, passaram a não mais representar a inflação ou passaram a ser manipulados (como a TR), e utilizados como ferramenta monetarista de arrocho de crédito, ou até para a redução de custos de obrigações do Estado diante dos particulares.

Motivado pela edição da Emenda Constitucional nº 62/2010 e pela Lei nº 11.960/2009, o Conselho de Justiça Federal revisou referido Manual em dezembro de 2010 (Resolução nº 134/2010) para acrescentar a TR como índice de correção monetária.

Mensalmente, baseado no referido Manual de Cálculo, o Conselho de Justiça Federal publica 04 (quatro) tabelas de correção monetária. A primeira trata de questões de condenatórias em geral, a segunda de questões previdenciárias, a terceiras de desapropriação e a quarta de questões tributárias (repetição de indébito).

Consoante está disposto nas referidas tabelas, os índices de correção monetária se seguiram, para diversos seguimentos, conforme quadro abaixo:

*INDEXADORES CONDENATÓRIAS EM GERAL BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DESAPROPRIAÇÕES REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO (Cap. 4, item 4.2.1) (Cap. 4, item 4.3.1) (Cap. 4, item 4.5.1 e 4.6.1) (Cap. 4, item 4.4.1)- SELIC de 01/1996 a 08/2013 01/1996 em diante- IPCA-E de 01/2001 a 06/2009 01/2001 06/2009 01/2001 06/2009 - INPC de 09/2006 a 06/2009 09/2006 06/2009 - TR de 07/2009 a 08/2013 07/2009 em diante 07/2009 em diante 07/2009 em diante*

*Nota-se que, com exceção da Tabela de Repetição de Indébito, passou a ser adotada a TR como fator de correção, consoante dispõe a Lei nº 11.960/2009.*

*Posteriormente, em relação à TR, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, nas ADI 4.357 e ADI 4.425, 13 e 14/03/2013, de relatoria do Ministro Luiz Fux, Acórdão pendente de publicação, declarou a inconstitucionalidade parcial do 12 do artigo 100 da Constituição Federal, no que diz respeito à expressão índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, bem como do inciso II do 1º e do 16, ambos do artigo 97 do ADCT, realçando que essa atualização monetária dos débitos inscritos em precatório deveria corresponder ao índice de desvalorização da moeda, no fim de certo período, e que esta Corte já consagrara não estar refletida, no índice estabelecido na emenda questionada, a perda de poder aquisitivo da moeda. Afirmou-se a afronta à garantia da coisa julgada e, reflexamente, ao postulado da separação dos Poderes. Na sequência, expungiu-se, de igual modo, a expressão independentemente de sua natureza, previsto no mesmo 12 em apreço." Decidiu-se ainda que, para os precatórios de natureza tributária, por isonomia, deveriam ser aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.*

*A isonomia utilizada para atualização dos créditos e débitos decorrentes da obrigação tributária, com a aplicação da variação da taxa Selic, entretanto, ainda não está efetivamente reconhecida às demais relações jurídicas econômicas, pela jurisprudência. Contudo, a jurisprudência é concreta em entender que em se tratando de recomposição econômica das obrigações, a reposição da variação integral da inflação (ainda que setORIZADA) deve ser integral.*

*Veja a íntegra do comentário ao 12 do artigo 100 publicado no site oficial do Supremo Tribunal Federal no módulo "A Constituição e o Supremo" (fonte: <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>) (...)*

*Em recente decisão, 13/06/2013, a Ministra Cármen Lúcia, no julgamento do RE 747706/SC, reafirmou a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", constante do 12 do artigo 100 da Constituição da República e determinou que o Tribunal de origem julgasse como de direito quanto à aplicação de outro índice que não a taxa referencial (TR).*

*(...)*

*Consoante entendimento pacificado pelo C. Supremo Tribunal Federal, para efeito de correção monetária, tenho que a única solução é a declaração incidental da inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (Redação dada pela Lei nº 11.960, de 2009) vez que elege, como índice de correção monetária, a TR, remuneração básica da caderneta de poupança, mas que a espelha efetivamente, especialmente em decorrência da sua metodologia de cálculo e da possibilidade de manipulação.*

*Assim, para efeito de correção monetária, nas condenações contra a Fazenda Pública, afigura-se, por questão de isonomia e de justiça econômica, e em harmonia com a jurisprudência, que se deve aplicar a variação da SELIC nas ações de repetição de indébito tributário, a do INPC nas ações previdenciárias e o IPCA-E nas ações de desapropriações e condenatórias em geral.*

*(...)*

*Assim, os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para as Ações Condenatórias em Geral (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - C/JF - Cap. 4, item 4.2.1), devendo ser substituído a TR pelo IPCA-e a partir de 07/2009, conforme fundamentação. Desse modo, comprove a parte expropriante o depósito da diferença entre o valor atualizado e o valor depositado à fl. 96.*

*Comprovado o depósito, tornem os autos conclusos para apreciação do pedido de imissão provisória na posse.*

*3. Sem prejuízo, cite-se o espólio de Rafael Morales Filho, na pessoa de Terez rtidão de óbito de Rafael Morales Filho e documento que comprove quem é o inventariante do espólio.*

*4. Intimem-se. (fls. 112/116v.)*

O art. 15 do Decreto-lei n. 3.365/41 prevê a possibilidade da imissão provisória na posse do bem, mediante depósito:

*Art. 15. Se o expropriante alegar urgência e depositar quantia arbitrada de conformidade com o art. 685 do Código de Processo Civil, o juiz mandará imiti-lo provisoriamente na posse dos bens;*

*§ 1º A imissão provisória poderá ser feita, independente da citação do réu, mediante o depósito: (Incluído pela Lei nº 2.786, de 1956)*

- a) do preço oferecido, se este fôr superior a 20 (vinte) vezes o valor locativo, caso o imóvel esteja sujeito ao imposto predial; (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)
- b) da quantia correspondente a 20 (vinte) vezes o valor locativo, estando o imóvel sujeito ao imposto predial e sendo menor o preço oferecido; (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)
- c) do valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do imposto territorial, urbano ou rural, caso o referido valor tenha sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior; (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)
- d) não tendo havido a atualização a que se refere o inciso c, o juiz fixará independente de avaliação, a importância do depósito, tendo em vista a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel. (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)
- § 2º A alegação de urgência, que não poderá ser renovada, obrigará o expropriante a requerer a imissão provisória dentro do prazo improrrogável de 120 (cento e vinte) dias. (Incluído pela Lei nº 2.786, de 1956)
- § 3º Excedido o prazo fixado no parágrafo anterior não será concedida a imissão provisória. (Incluído pela Lei nº 2.786, de 1956)
- § 4º A imissão provisória na posse será registrada no registro de imóveis competente. (Incluído pela Lei nº 11.977, de 2009)

A jurisprudência dos Tribunais Superiores é no sentido de que a imissão provisória na posse do imóvel dispensa a citação do réu, bem como a avaliação judicial prévia e o pagamento integral:

*Súmula n. 652 do STF: Não contraria a Constituição o art. 15, § 1º, do Decreto-lei 3365/1941 (Lei da Desapropriação por Utilidade Pública).*

*ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE. AVALIAÇÃO PROVISÓRIA. DESNECESSIDADE. DECRETO-LEI N. 3.365/41, ART. 15, § 1º. PRECEDENTES.*

*A jurisprudência mais recente desta Corte aponta no sentido de que a interpretação do § 1º do art. 15 do Decreto-Lei n. 3.365/41 é a de que, dada a urgência da desapropriação, a imissão provisória na posse do imóvel dispensa a citação do réu, bem como a avaliação judicial prévia e o pagamento integral.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag n. 1371208, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.03.11)*

No entanto, não havendo a avaliação prévia, cabe observar o disposto no parágrafo 1º do art. 15, que estabelece parâmetros à interferência do Poder Público na esfera patrimonial do particular e é forma de ressarcir a perda da posse na imissão provisória.

Em razão disto, não se mostra possível a utilização de valor histórico (não atualizado no exercício fiscal imediatamente anterior), considerando o que dispõe alínea c, do § 1º, do art. 15 daquele dispositivo legal.

Desse modo, ausente a efetiva atualização ou a demonstração de que o valor cadastral do imóvel foi atualizado no ano fiscal imediatamente anterior à imissão provisória na posse, o juiz fixará independente de avaliação, a importância do depósito, tendo em vista a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel:

*RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. DESAPROPRIAÇÃO. IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE. DEPÓSITO JUDICIAL. VALOR FIXADO PELO MUNICÍPIO OU VALOR CADASTRAL DO IMÓVEL (IMPOSTO TERRITORIAL URBANO OU RURAL) OU VALOR FIXADO EM PERÍCIA JUDICIAL. - Diante do que dispõe o art. 15, § 1º, alíneas "a", "b", "c" e "d", do Decreto-Lei n. 3.365/1941, o depósito judicial do valor simplesmente apurado pelo corpo técnico do ente público, sendo inferior ao valor arbitrado por perito judicial e ao valor cadastral do imóvel, não viabiliza a imissão provisória na posse. - O valor cadastral do imóvel, vinculado ao imposto territorial rural ou urbano, somente pode ser adotado para satisfazer o requisito do depósito judicial se tiver "sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior" (art. 15, § 1º, alínea "c", do Decreto-Lei n. 3.365/1941). - Ausente a efetiva atualização ou a demonstração de que o valor cadastral do imóvel foi atualizado no ano fiscal imediatamente anterior à imissão provisória na posse, "o juiz fixará independente de avaliação, a importância do depósito, tendo em vista a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel" (art. 15, § 1º, alínea "d", do Decreto-Lei n. 3.365/1941). - Revela-se necessário, no caso em debate, para efeito de viabilizar a imissão provisória na posse, que a municipalidade deposite o valor já obtido na perícia judicial provisória, na qual se buscou alcançar o valor mais atual do imóvel objeto da apropriação. Recurso especial improvido. (grifei)*

*(STJ, Recurso Especial n. 1.185.583, Rel. Min. Benedito Gonçalves j. 27.06.12)*

*PROCESSUAL CIVIL - DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA - IMISSÃO NA POSSE  
CONDICIONADA AO PRÉVIO DEPÓSITO DA IMPORTÂNCIA ARBITRADA EM LAUDO PERICIAL INICIAL*

- *AGRAVO DE INSTRUMENTO: SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INOMINADO NÃO PROVIDO. 1. Se é certo que o STF proclamou a recepção pela CF/88 do art. 15 e parágrafos do Decreto-lei nº 3.365/41, não menos certo que a oferta do depósito inicial deve observar o que a norma legal exige, não sendo possível a utilização de valor histórico (não atualizado no exercício fiscal imediatamente anterior - alínea "c" do § 1º do art. 15 do DL nº 3.365/41) para fixação do valor a ser depositado. 2. Resta harmônica, então, a composição do entendimento explicitado pelo STF com o da jurisprudência do STJ, que é forte no sentido de que a imissão na posse somente é possível mediante prévio depósito do valor apurado em avaliação judicial provisória (IUREsp Nº 19.647/SP). 3. Agravo inominado não provido. 3. Peças liberadas pelo Relator em 26/06/2003 para publicação do acórdão. (TRF da 1ª Região, AGIAG n. 200301000147960, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, j. 26.06.03)*

Conforme bem observado na decisão agravada, a correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda ou à obrigação. Não é um acréscimo, não é uma penalidade, serve apenas para recompor o valor da moeda.

Portanto, razoável que o depósito do valor prévio para a imissão provisória na posse, o qual, ressalte-se, foi indicado unilateralmente pela agravante, seja atualizado monetariamente.

Considerando, ainda, o entendimento exarado no precedente trazido acima, do Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 1.185.583, segundo o qual no caso de estar ausente a efetiva atualização ou a demonstração de que o valor cadastral do imóvel foi atualizado no ano fiscal imediatamente anterior à imissão provisória na posse, o juiz fixará independente de avaliação.

O valor do terreno indicado no laudo elaborado é de R\$ 41.955,00 (quarenta e um mil novecentos e cinquenta e cinco reais), válido para agosto de 2011 (fl. 53). O depósito foi efetuado em 15.08.13 (fl. 111).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comuniquem-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026737-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026737-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
AGRAVADO : SONIA LIMA BATISTA  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS e outro  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00079442420114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela agravada, visando a liberação de FGTS para quitação de parcelas em atraso relativas a contrato de arrendamento residencial, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, **julgando procedente o pedido**. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023573-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023573-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CLAUDICEIA OTAVIANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP288697 CLAUDIONOR DA COSTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00007544220134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudiceia Otaviano de Oliveira contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido em ação ajuizada pela agravante em face da União, por meio da qual requer o benefício de pensão por morte de seu ex-companheiro Saint Clair Emidio de Souza em 20.01.12, de quem recebia pensão alimentícia.

#### Decido.

**Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotônio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).*

*(NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados.*

*(STJ, EREsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

- *Precedentes.*

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).*

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.*

*II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.*

*III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo a que se nega provimento.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.*

*3. Agravo legal desprovido.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

Cópias não originais da decisão recorrida e da certidão de intimação não são suficientes para a parte se desincumbir do ônus previsto no art. 525, I, do Código de Processo Civil (STJ, AGA n. 822.676-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 22.03.07; STJ, EDAG n. 789.805-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 26.06.07; TRF da 3ª Região, AG n. 1999.03.00.058695-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 26.04.05).

**Do caso dos autos.** A agravante não instruiu o recurso com cópia completa da decisão agravada, a qual foi juntada apenas parcialmente.

Note-se que a decisão agravada foi proferida nos autos originais às fl. 57, frente e verso. Consta tratar-se de página 1 de 2. Entretanto, a agravante colacionou apenas cópia da frente de tal folha, não trazendo cópia do verso (fl. 11)

Não se desincumbiu, portanto, do ônus previsto no art. 525, I, do Código de Processo Civil. Em face da preclusão consumativa, não é admissível a posterior regularização do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator



2013.03.00.023878-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : REGINALDO MARCELINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS014357 GILBERTO MORTENE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
PROCURADOR : LUIZ CARLOS BARROS ROJAS  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00007092020124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Reginaldo Marcelino dos Santos contra a decisão de fls. 13/14v., que deferiu o pedido de liminar de reintegração de posse em ação ajuizada pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA em face do agravante.

Alega-se, em síntese, que (fls. ).

#### Decido.

**Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.** O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).*

*(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.**

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados.*

*(STJ, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)*

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).**

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)*

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

*- Precedentes.*

*(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)*

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).*

*1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

*2 - Recurso conhecido, mas improvido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.*

*II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.*

*III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.*

*1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.*

*3. Agravo legal desprovido.*

*(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)*

A jurisprudência também é no sentido do não conhecimento nos casos em que o agravo de instrumento for instruído com cópia ilegível da certidão de intimação da decisão agravada:

*PROCESSUAL CIVIL (...) AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DO INTEIRO TEOR DO ACÓRDÃO RECORRIDO E DA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIR A TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ÔNUS DO AGRAVANTE DESCUMPRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO POSTERIOR (...).*

*(...)*

*3. Impossibilidade de conhecimento do agravo, por não ter sido formado com peça essencial legível para sua apreciação, qual seja, a certidão de intimação do acórdão recorrido, o que impossibilita a aferição da tempestividade do apelo.*

*4. Não é possível suprir defeito na formação do instrumento, nesta instância superior, pela ocorrência de preclusão consumativa.*

*5. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa.*

*(STJ, AGA n. 1132609, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO INSTRUÇÃO. SEGUIMENTO NEGADO;*

*(...)*

*2. A decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento não configura ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa, uma vez que a instrução do recurso com as peças necessárias a seu conhecimento é ônus do agravante, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a preclusão consumativa, não é admissível a concessão de prazo para a regularização.*

*3. Agravo legal não provido.*

*(TRF da 3ª Região, AI n. 201003000210447, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 20.09.10)*

**Do caso dos autos.** O agravante insurge-se contra a decisão de fls. 13/14v., que deferiu o pedido de liminar de reintegração de posse do INCRA no Lote n. 495 do Projeto de Assentamento Santo Antonio.

No entanto, o agravante deixou de instruir o recurso com cópia da integral da decisão agravada, a qual foi juntada parcialmente. Note-se que foi suprimida a parte final da decisão, não sendo colacionada a folha em que consta a

assinatura do magistrado *a quo*.

Tratando-se de peça obrigatória e tendo em vista a preclusão consumativa, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020848-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020848-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : LOJAS RIACHUELO S/A e outro  
: LOJAS RIACHUELO S/A  
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00026586720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 108/109v. que deferiu em parte medida liminar em mandado de segurança para "determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes a contribuições previdenciárias eventualmente incidentes sobre valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de: aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, afastamento por motivo de doença e acidente nos quinze primeiros dias e salário maternidade." (fl. 109v.)

Alega-se, em síntese, que as terço constitucional de férias, auxílio-doença, auxílio-acidente (15 dias de afastamento), salário maternidade e aviso prévio indenizado têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/30).

#### **Decido.**

**Salário-maternidade. Exigibilidade.** Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não padece de nenhum vício:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. (...)*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

*(...)*

*5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.*

*(STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04)*

*TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO (...) INCIDÊNCIA.*

1. O art. 28 da Lei 8.212/91 no seu § 2º considera o salário maternidade, salário contribuição, sendo certo que referido pagamento mantém a sua higidez constitucional, posto inexistente ação declaratória com o escopo de conjurá-lo do ordenamento constitucional.

2. Deveras, a exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Não obstante, posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT, alçando referido salário-maternidade a categoria de prestação previdenciária.

3. Entretanto, o fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Princípio da legalidade que limita a exegese isencional pretendida.

4. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: RESP 529951/PR, desta relatoria, DJ de 19.12.2003 e RESP 215476/RS, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 27.09.1999.

5. Recurso Especial improvido.

(STJ, REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

1. 'A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º)' (REsp nº 529951/PR, 1ª Turma, DJ de 19/12/2003, Rel. Min. LUIZ FUX)

2. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Precedentes da egrégia 1ª Turma desta Corte.

4. Recurso não provido.

(STJ, REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04)

TRIBUTÁRIO.(...) CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. (...).

I - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes: REsp nº 486.697/PR, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641.227/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20/09/2004.

(...)

IV - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05)

Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas:

TRIBUTÁRIO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - GLOSA DE SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 7º, XVIII, DA CF/88 - APLICABILIDADE IMEDIATA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

2. Com a atual CF, o salário-maternidade, que era de 84 (oitenta e quatro) dias, passou para 120 (cento e vinte) dias, nos termos do seu art. 7º, XVIII, que tem eficácia plena e aplicabilidade imediata. Assim, é legítima a compensação realizada pelo empregador com contribuições sociais vincendas. Precedentes.

(...)

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07)

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça passou a entender unanimemente que o salário-maternidade não se sujeita à incidência da contribuição social, uma vez que se trata de pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para fruição de licença maternidade, possuindo natureza de benefício previdenciário, a cargo e ônus da Previdência Social (Lei n. 8.213/91, arts. 71 e 72) e, por isso, excluído do

conceito de remuneração do art. 22 da Lei n. 8.212/91:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO.*

*AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS.*

- 1. Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de Contribuição Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador.*
- 2. O salário-maternidade é um pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para a fruição de licença maternidade, possuindo clara natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91.*
- 3. Afirmer a legitimidade da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade seria um estímulo à combatida prática discriminatória, uma vez que a opção pela contratação de um Trabalhador masculino será sobremaneira mais barata do que a de uma Trabalhadora mulher.*
- 4. A questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém nascido; assim, no caso, a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º., a da Lei 8.212/91.*
- 5. O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada.*
- 6. O preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas.*
- 7. Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a Contribuição Previdenciária sobre tais verbas.*
- 8. Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade.*
- 9. Recurso Especial provido para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária. (STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.02.13)*

**Aviso prévio indenizado. Não incidência.** O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário de contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.*

- 1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).*

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. (...).

1. Ressalvado meu posicionamento pessoal sobre a questão, verifico que a doutrina e a jurisprudência se inclinaram para o entendimento de que o aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho (empregador ou empregado), faz à parte contrária com o objetivo de rescindir o vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

2. Conforme o § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do "aviso", o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente a todo aquele período. Como o termo final do contrato de trabalho é a data em que o empregado deixa de prestar serviços ao empregador, rescindido o contrato sem o cumprimento do prazo do "aviso", surge o direito a esta verba em caráter nitidamente indenizatório.

3. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

(...)

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

(...)

V - De acordo com o §1º, do art. 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide contribuição previdenciária.

VI - Quanto à revogação do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99, pelo Decreto 6727/09 esta não importa na exigibilidade de contribuição, posto que a revogação deste dispositivo do Decreto 3048/99 não tem o condão de criar obrigação tributária, nos termos do art. 150, I, da CF.

VII - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1- É inexigível a contribuição social sobre o aviso prévio indenizado. O pagamento correspondente ao período em que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. Precedentes.

2- Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte, no sentido de que o pagamento de aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, sobre ele não podendo incidir a contribuição previdenciária (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. TUTELA ANTECIPADA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA E A TERCEIROS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Embora literalmente excluído o aviso prévio indenizado do rol do § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, por

força das alterações que foram promovidas pela Lei nº 9.528/97, a incidência fiscal não se autoriza sem o exame prévio da natureza jurídica do valor, que se pretende incluir na sujeição fiscal, e de sua adequação à hipótese de incidência e respectiva base de cálculo.

2. No caso, por se tratar, justamente, de verba indenizatória, como tal reputada e consagrada na jurisprudência dominante, a incidência fiscal não se autoriza a despeito do que, implicitamente, pretendeu estabelecer o legislador. Mesmo que excluído determinada parcela de valor, percebida pelo segurado, do âmbito das verbas de não-integração ao salário-de-contribuição, a incidência fiscal somente se autoriza se, efetivamente, o valor discutido identificar-se com pagamento que, por sua natureza jurídica, esteja objetivamente sujeito à tributação. Não é este, porém, o caso do aviso-prévio indenizado, consoante firmado em precedentes, cuja autoridade tem relevância para afastar a pretensão fazendária contra a antecipação de tutela que, como visto, ampara-se em prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado.

(...)

4. Agravo nominado desprovido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10)

**Abono de férias. Não incidência.** O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho:

*Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977*

*§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)*

A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91:

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

(...)

*e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

(...)

*6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).*

*A jurisprudência é no sentido da efetividade de referido dispositivo legal:*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E AO SAT - (...) - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. (...)*

*5. O abono de férias, previsto nos arts. 143 e 144 da CLT, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, nem mesmo após a vigência da Lei 9528/97, que deu nova redação ao referido art. 144, visto que a Lei 8212/91, em seu art. 28, § 9º, alínea "e", com redação dada pela Lei 9711/98, é expressa no sentido de que não integram o salário-de-contribuição, para fins previdenciários, as importâncias "recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT" (item "6"). Precedente do Egrégio STJ (EDcl no REsp nº 434471 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 14/06/2006, pág. 198).*

(...)

*20. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.*

*(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09)*

*TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. (...).*

*CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.*

(...)

*III - Os pagamentos de natureza indenizatória efetuados aos empregado, como é o caso do aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem a correção geral de salários), além do abono de férias e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas. Precedentes.*

(...)

*VI - Apelações do INSS e da impetrante e remessa oficial improvidas.*

*(TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. (...)*

(...)

*7. Nos termos do art. 28, §9º, alínea 'd', da MP 1.596, convertida na Lei nº 9.528/97, assim como no art. 28, §9º, item 6, da MP 1.663, transformada na Lei nº 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias e 1/3 constitucional de férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição.*

*8. Apelo improvido. Remessa oficial provida.*

*(TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07)*

**Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência.** Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu parcialmente a medida liminar para "determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes a contribuições previdenciárias eventualmente incidentes sobre valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de: aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, afastamento por motivo de doença e acidente nos quinze primeiros dias e salário maternidade." (fl. 109v.)

Não merece subsistir a decisão recorrida no que diz respeito ao adicional de férias, aviso prévio indenizado e aos 15 dias anteriores à concessão de auxílios doença e acidente, ante ao entendimento jurisprudencial de que referidas verbas têm natureza indenizatória.

No entanto, os valores referentes ao salário maternidade sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária, por terem natureza remuneratória.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de efeito suspensivo, para manter a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024304-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024304-1/SP



RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : IVONE DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP201505 SANDRA REGINA DE OLIVEIRA FÉLIX e outro  
AGRAVADO : BANCO BONSUCESSO S/A  
ADVOGADO : SP137966 LUCIA HELENA FERNANDES DA CUNHA FERREIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00127208320094036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ivone de Andrade contra a decisão de fls. 74/75v. que acolheu a preliminar de ilegitimidade do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, excluindo-o da lide e determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

- a) a agravante ajuizou ação declaratória com pedido de indenização por danos morais e materiais contra o Banco Bonsucesso e o INSS, em razão de ter sido feito empréstimo fraudulento com a utilização de sua aposentadoria;
- b) após a concessão da antecipação dos efeitos da tutela e apresentação das defesas, o MM. Juízo *a quo* proferiu a decisão agravada que reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS e determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual;
- c) o art. 1º, § 7º, da Normativa n. 121 do INSS veda a contratação de empréstimos consignados sem a autorização por escrito do aposentado;
- d) a agravante entrou em contato diversas vezes com o INSS informando que não havia contratado o empréstimo consignado;
- e) a responsabilidade do INSS decorre do fato deste não ter observado suas diretrizes, não tendo cancelado o empréstimo, mesmo tendo sido informado que a agravante não havia contratado o empréstimo;
- f) foi necessária a intervenção do Poder Judiciário para que cessassem os descontos da aposentadoria da agravante, de modo que o INSS deve permanecer no polo passivo da demanda e o processamento do feito deve se dar perante a Justiça Federal;
- g) o INSS também é responsável pelo empréstimo consignado em nome da autora, pois permitiu que os valores fossem descontados do benefício mediante a apresentação de documentos falsos e sem assinatura da agravante, e, ainda, não cancelou o empréstimo quando lhe foi solicitado (fls. 2/9).

### **Decido.**

**Empréstimo consignado. Fraude. Legitimidade passiva do INSS. Casuística.** Ao INSS pode ser atribuída a responsabilidade decorrente do dano causado pela contratação de empréstimo consignado por meio de fraude, caso restar demonstrado que este agiu de forma negligente:

*ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO FRAUDULENTO. DESCONTOS INDEVIDOS EM PROVENTOS DE APOSENTADORIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DEMONSTRADA. DANOS MORAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. 1. A Corte de origem dirimiu a controvérsia de forma clara e fundamentada, embora de maneira desfavorável à pretensão do recorrente. Não é possível se falar, assim, em maltrato ao art. 535, II, do Código de Processo Civil. 2. Nos termos do art. 6º da Lei 10.820/03, cabe ao INSS a responsabilidade por reter os valores autorizados pelo beneficiário e repassar à instituição financeira credora (quando o empréstimo é realizado em agência diversa da qual recebe o benefício); ou manter os pagamentos do titular na agência em que contratado o empréstimo, nas operações em que for autorizada a retenção. Ora, se lhe cabe reter e repassar os valores autorizados, é de responsabilidade do INSS verificar se houve a efetiva autorização. 3. Consignado no aresto recorrido que o ente público agiu com negligência, o que resultou em dano para o autor, fica caracterizada a responsabilidade civil do Estado. 4. É indispensável para o conhecimento do recurso especial sejam apontados os dispositivos que o recorrente entende violados, sob pena de incidência, por analogia, da súmula 284/STF. 5. O conhecimento da divergência jurisprudencial pressupõe demonstração, mediante a realização do devido cotejo analítico, da existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, nos moldes dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido.*

*(STJ, REsp n. 1260467, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.06.13)*

*ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO FRAUDULENTO.*

*INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE E RESPONSABILIDADE DO INSS. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo, procedendo com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu pela legitimidade passiva do INSS e por sua responsabilidade, no caso, em virtude de inércia no controle e fiscalização dos negócios, consistentes em empréstimos consignado fraudulentos. 2. Assim, insuscetível de revisão, em recurso especial, o referido entendimento, porquanto tal providência depende da reavaliação de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGRESP n. 1363502, Rel. min. Humberto Martins, j. 23.04.13)*

*INDENIZATÓRIA. DANO MORAL E MATERIAL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FRAUDE. VALOR DESCONTADO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Legitimidade passiva do INSS, um vez que a autora, ao perceber a ocorrência do desconto indevido, dirigiu-se à agência do INSS para obter informações e providências, sendo certo que, mesmo após o seu comparecimento, a autarquia não tomou qualquer providência no sentido de averiguar se o contrato feito em seu nome era legítimo, tendo, inclusive, permitido que mais uma parcela fosse descontada do seu benefício (fl. 32). Assim, descumpriu a autarquia a IN INSS/DC n° 121/05 (republicada no DOU de 11/07/05 com alterações posteriores), que dispõe acerca do procedimento a ser adotado no caso de reclamação do beneficiário. 2. Em relação ao INSS, verifica-se a omissão da autarquia na medida em que deveria ter ela atuado de acordo com o estabelecido pela IN INSS/DC n° 121/05, o que não se verificou, tanto que, após a reclamação realizada pela autora em uma de suas agências, permitiu que mais uma parcela do empréstimo por ela não contraído fosse descontada de seu benefício. 3. O Banco Santander agiu sem a diligência necessária quando da formalização do contrato de empréstimo consignado n° 0033000005762939999, o que se comprova pelo simples confronto entre a assinatura aposta no referido contrato, acostado à fl. 175, e a assinatura que consta do documento de identidade da autora (fl. 18), tendo, portanto, agido a instituição financeira com culpa, na modalidade negligência. 4. Em relação ao INSS, a culpa não pode ser presumida em face da responsabilidade objetiva estipulada na Constituição Federal, uma vez que o dano experimentado pela autora derivou de uma omissão por parte da Administração Pública, que deixou de agir de acordo com os procedimentos estabelecidos pela IN INSS/DC n° 121/05. Trata-se, portanto, de caso de responsabilidade subjetiva por ato omissivo do ente público. 5. No caso em tela, caberia à autora comprovar a culpa do INSS, no sentido de não ter a referida autarquia se pautado dentro do determinado pela norma legal, no sentido de formalizar a reclamação realizada pela segurada na ouvidoria e solicitar da instituição financeira o envio da comprovação das informações pertinentes ao contrato celebrado e da prévia e expressa autorização da consignação. 6. Trata-se da prova de fato negativo, de difícil, se não impossível, produção por parte do segurador, casos em que autoriza-se a inversão do ônus da prova, de modo que competiria ao INSS provar que agiu de acordo com o estabelecido na IN INSS/DC n° 121/05. 7. A autarquia, no entanto, nada comprovou, limitando-se a contestar a ação sob as alegações de ilegitimidade para figurar nopol passivo da ação e de responsabilidade exclusiva da instituição financeira. 8. No que tange ao Banco Santander, instituição financeira de direito privado, conquanto, em primeira análise, haja a necessidade de prova da culpa para a sua responsabilização, deve-se ressaltar que, em se tratando de relação de consumo, "o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos" (art. 14, caput, CDC). 9. Ainda que assim não fosse, é de se ressaltar que a prova da negligência da instituição financeira restou devidamente comprovada nos autos, conforme já mencionado anteriormente, pelo confronto entre os documentos de fls. 18 e 175. 10. O dano material, aqui, é de fácil mensuração, devendo corresponder ao prejuízo de ordem patrimonial suportado pela autora, correspondente, no caso, aos valores, em dobro, que foram descontados de sua aposentadoria, na forma do art. 42, parágrafo único do CDC. 11. Quanto o dano moral sofrido, este se encontra presente na medida em que levarmos em consideração o valor irrisório da maioria dos benefícios previdenciários (no caso da autora, R\$ 2.165,98), sendo certo que qualquer redução em seu valor compromete o próprio sustento do segurador e de sua família. 12. O arbitramento do quantum indenizatório deve obedecer aos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a indenização cumpra a sua função punitiva e pedagógica, compensando o sofrimento do indivíduo, sem, contudo, permitir o seu enriquecimento sem causa. 13. Na presente ação, analisadas as peculiaridades que envolveram o caso, com o desconto comprovado de duas parcelas do empréstimo do benefício da autora (totalizando R\$ 657,38), bem como os dissabores daí advindos, que tiveram de ser suportados pela autora, entendo que a indenização fixada na sentença (R\$ 23.250,00) merece ser reduzida para o patamar de R\$ 10.000,00, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ao caráter pedagógico/punitivo da indenização e à impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido, evitando-se a perspectiva do lucro fácil. 14. Presente o nexo causal, uma vez que o dano à autora ocorreu em virtude da conduta dos apelantes, havendo, portanto, o dever de indenizar. 15. Apelações a que se dá parcial provimento apenas para reduzir o valor da indenização pelos danos morais ao patamar de R\$ 10.000,00.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 00083173320064036183, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 09.06.11).*

**Do caso dos autos.** Verifica-se que na petição inicial da ação originária a agravante alegou ter registrado

reclamação junto ao INSS quanto à existência de descontos indevidos de valores em seu benefício, o qual não tomou qualquer providência, de modo que continuou a haver a dedução indevida do valor. Aduz ainda que tal órgão descumpriu os procedimentos estabelecidos por seus próprios normativos, uma vez que a agravante não autorizou os descontos dos valores. (fls. 12/13). Tais questões devem ser dirimidas, com base nos elementos que serão acolhidos durante a instrução daquela ação, o que indica a necessidade da manutenção do agravado no polo passivo da demanda.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023121-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : JULIO CELESTINO DAS SILVA  
ADVOGADO : SP276766 DANIEL CAMAFORTE DAMASCENO e outro  
AGRAVADO : EMBAIXADA DO CANADA CONSULADO GERAL DO CANADA  
: Ministerio Publico Federal  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00124580920134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Julio Celestino da Silva contra a decisão de fls. 20/21 que, em ação movida pelo agravante em face da Embaixada do Canadá, Consulado Geral do Canadá e Ministério Público da União, declarou a incompetência do Juízo Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o agravante propôs ação para cobrança de FGTS e juros progressivos, apresentando documentos da relação de trabalho a qual já foi extinta;
- b) tal ação foi ajuizada tendo em vista que o agravante não levantou os valores do FGTS quando de sua aposentadoria, pois a agravada deixou de depositar os valores das contribuições destinadas ao fundo;
- c) pretende o agravante que a agravada esclareça se efetuou os depósitos e comprove tais recolhimentos;
- d) estão presentes os requisitos para a antecipação de tutela requerida nos autos originários;
- e) a competência para julgar ações relativas a parcelas do FGTS é da Justiça Federal, considerando que o recolhimento das contribuições não decorre da relação de trabalho, mas é estabelecida por lei, não se tratando da hipótese prevista pela Emenda Constitucional n. 45 (fls. 2/17).

#### **Decido.**

A decisão agravada declarou a incompetência da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos para a Justiça do Trabalho, tendo em vista que a causa de pedir deduzida pelo agravante indica que a pretensão deste tem natureza trabalhista:

*JULIO CELESTINO DA SILVA propôs a presente ação ordinária em face da EMBAIXADA DO CANADÁ, CONSULADO GERAL DO CANADÁ e MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO, cujo objeto é recolhimento FGTS decorrente de vínculo empregatício celetista.*

*Narra o autor, em sua petição inicial, que laborou como motorista da em regime de CLT da embaixada do Canadá entre 01/04/1981 à 15/05/1995 e, apesar de haver efetuado opção pelo FGTS, seus valores não foram depositados pela ré.*

*Requer "[...] seja realizado a entrega dos comprovantes dos depósitos de FGTS com suas datas e períodos [sic]*

*justificado com as datas sobre o contrato de trabalho [sic] compreendidos entre 1981 à 1995, bem como tais comprovantes apresentem chancela bancária precedida pela instituição bancária; 4. A procedência da ação, determinando-se que sejam efetuados os pagamentos dos valores antes o período do efetivo trabalho efetuado como contra-prestação entre as partes; 5. Requer ainda, a aplicação de perdas e danos [...]", bem como danos morais (fl. 10).*

*É o relatório. Fundamento e decido.*

*Conforme o inciso I do artigo 114 da Constituição Federal:*

*Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) I as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)*

*Com base na causa de pedir indicada, verifica-se que a pretensão do requerente tem natureza trabalhista contra ente de direito público externo.*

*Nas ações oriundas da relação de trabalho entre o empregado e o empregador, ainda que de direito público externo a competência é da Justiça do Trabalho.*

*Diante do exposto, declaro a incompetência deste Juízo e determino a remessa dos autos à Justiça do Trabalho. Intime-se. (fls. 20/21)*

Segundo narra o agravante, na exordial da ação ordinária, ele foi empregado contratado sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT no período de 01.04.81 à 15.05.95, atuando como motorista. Em tal época já havia se consolidado a opção pelo FGTS, de modo que requer os valores referentes a este, que não foram depositados pela Embaixada do Canadá. Acrescenta que se trata de contribuição assistencial, sendo competente a Justiça Federal.

O autor, ora agravante, pleiteia a entrega dos comprovantes de depósito dos valores do FGTS e que a ação seja julgada procedente para determinar que a agravada proceda ao pagamento dos valores referentes ao período de efetivo trabalho, como contra prestação entre as partes, além de perdas e danos, dano moral e honorários advocatícios (fls. 32/33).

Não obstante o agravante mencionar que se trata de cobrança de depósitos do FGTS e dos juros progressivos, verifica-se que em relação este último não foi deduzido pedido.

O art. 114 da Constituição Federal estabelece a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, inclusive com relação aos entes e direito público externo:

*Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:*

*I- as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; (grifei)*

A pretensão do agravante tem natureza trabalhista, como observado na decisão agravada, uma vez que decorre da relação de trabalho estabelecida entre este e a Embaixada do Canadá, sob o regime celetista:

**RECURSO DE REVISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO.** *Recurso de revista fundamentado em violação do art. 114, I, da Constituição da República e divergência jurisprudencial. Conforme foi asseverado pelo v. acórdão recorrido, a empregada recorrida foi contratada sem concurso público, --No caso, incontroverso que a recorrida prestou serviços no período de 1º/2/2005 a 31/12/2008, como auxiliar de serviços gerais/atendente, sem prévia submissão a concurso público (p. 1 e 3, 8/11). Por outro lado, o objeto da ação restringe-se apenas à anotação da CTPS e aos depósitos do FGTS, pleitos tipicamente trabalhistas-. Logo, os argumentos do Município recorrente para que se decline pela incompetência desta Justiça Especializada não se sustenta, já que não houve contratação sob o regime jurídico-administrativo nem menção no v. acórdão recorrido de que a contratação tenha sido por tempo determinado e/ou para atender as necessidades temporárias de excepcional interesse público. Portanto, in casu, a lide decorre de relação de emprego e reivindica direitos previstos na CLT (anotação da CTPS e depósitos do FGTS), o que atrai a competência da Justiça do Trabalho. Recurso de revista não conhecido, no tema.*

**PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. NÃO RECOLHIMENTO DURANTE O PERÍODO CONTRATUAL. DEPÓSITOS DO FGTS.** *Recurso de revista calçado em violação do art. 7º, XXIX, da Constituição da República, contrariedade à Súmula nº 382 do TST e divergência jurisprudencial. Vale salientar que a hipótese é de ex- empregada do Município recorrente, não submetida a concurso público e regida pela CLT. Portanto, não se aplica, in casu, a Súmula nº 382 do TST, que trata, especificamente, sobre a prescrição aplicável quando há mudança de regime celetista para estatutário. Outrossim, o v. acórdão recorrido não apresenta quadro fático para que seja aplicada a prescrição bienal à hipótese sub judice, o que atrai a aplicação da Súmula nº 126 do TST. O único aresto transcrito, além de não possuir a fonte de publicação, o que atrai a aplicação da Súmula nº 337, I, -a-, do TST, é*

do mesmo Tribunal Regional prolator da v. decisão recorrida, não se prestando para configuração de dissenso pretoriano, em razão do art. 896, -a-, da CLT. Indene o art. 7º, XXIX, da Constituição da República, porquanto não dispõe especificamente sobre a prescrição a ser aplicada aos depósitos não recolhidos do FGTS. **Recurso de revista não conhecido, no tópico.** (grifei)

(TST, RR n. 119-83.2012.5.22.010, Rel. Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte, j. 02.10.13)

RECURSO DE REVISTA

1 - REGIME JURÍDICO ÚNICO. LEI INSTITUIDORA. PUBLICAÇÃO. COMPETÊNCIA RESIDUAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO (ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 138 DA SBDI-1 DO TST). 1.1. O Tribunal Regional expressamente assentou que as substituídas foram contratadas pela administração pública por meio de concurso público e sob o regime celetista, situação que perdurou até 31/12/2008, passando a estatutárias a partir de 01/01/2009, com a entrada em vigor da Lei Municipal 114/2008. 1.2. Nesses termos, persiste a competência residual desta Especializada para julgar o pedido relativo aos depósitos do FGTS até a instituição desse regime, nos termos da Orientação Jurisprudencial 138 da SBDI-1 do TST. Recurso de revista não conhecido.

(...). Recurso de revista não conhecido.

(TST, RR n. 1938-32.2010.5.22.0102, Rel. Min. Delaíde Miranda Arantes, j. 28.08.13)

Note-se que não se trata de execução fiscal, ausente certidão de dívida ativa ou certidão de dívida inscrita. O agravante busca a constituição do título executivo. Verifica-se, ainda, que a Caixa Econômica Federal - CEF não foi incluída no polo passivo da demanda.

Cumprido observar, por fim, que o agravante requer a inclusão do Ministério Público da União no polo passivo da demanda, tão somente em razão deste ser o fiscal da lei (fl. 26), não se justificando em razão disto o deslocamento da competência.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável, por ora, a intimação da parte contrária para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023173-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023173-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : L RAMPASSO MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP057976 MARCUS RAFAEL BERNARDI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CONSTRUTORA SEPOL LTDA  
ADVOGADO : SP208721 MARCIO GIMENEZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00086963820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por L Rampasso Materiais Elétricos Ltda. contra a decisão que, em ação regressiva por acidente de trabalho, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva da agravante.

Alega a agravante, em síntese, que não atuou de forma ilícita nem omissiva a ensejar o acidente, com resultado morte, do beneficiário Dionísio Ferreira da Silva, sendo, portanto, parte ilegítima para figurar no pólo passivo da

ação. Sustenta, ademais, carência da ação em razão de acordo firmado entre as partes na Justiça do Trabalho, pondo fim à questão (fls. 02/09).

É o relatório.

#### **Decido.**

Trata-se de ação regressiva proposta pelo INSS em face da empresa agravante, bem como da empresa Construtora Sepol Ltda, visando ao ressarcimento do erário público pelas verbas despendidas com o pagamento de benefício decorrente de acidente de trabalho sofrido pelo segurado Dionísio Ferreira da Silva.

Relata o INSS que a agravante L Rampasso foi contratada pela outra empresa corrê Construtora Sepol, para efetuar as instalações elétricas de um hangar em construção no aeroporto de Jundiáí, designando seu empregado Dionísio Ferreira da Silva para exercer funções de pedreiro. Ocorre que o empregado caiu no fosso de um dos elevadores do local, levando-o ao óbito.

Em razão desse acidente de trabalho, o INSS vem pagando aos herdeiros do segurado benefício de pensão por morte acidentária.

Sustenta a autarquia descumprimento pelas rés das normas de segurança e higiene do trabalho, fundamento para ação regressiva, conforme artigos 7º, XXVIII, da Constituição Federal e 120 da Lei n. 8.213/91, a seguir transcritos:

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;*

*Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.*

Assim, estão presentes os requisitos para o ajuizamento da ação regressiva acidentária, devendo ser dirimido nos autos originários se houve culpa da agravante. Aliás, nesse sentido é a decisão agravada (fl. 504v):

*"Vê-se então, no presente caso, que ainda deve ser provado é se houve negligência das rés, em relação à observação das regras de segurança do trabalho, eventual caso fortuito ou força maior no acidente. O elemento subjetivo das partes ou qualquer causa de exclusão da responsabilidade pelo acidente.*

*(...)*

*Assim, por envolver matéria de direito, se há ou não responsabilidade pelo acidente, é questão de mérito, portanto, rejeito a preliminar".*

Saliente-se que eventual acordo firmado em reclamação trabalhista não impede a presente ação regressiva, na qual a questão debatida é a existência ou não de culpa ou dolo por parte das rés, bem como a existência ou não do dever de indenizar a Autarquia Federal, tratando-se, portanto, de uma ação de natureza puramente civil, cuja pretensão está amparada nas disposições da Lei 8.213/91 e no Código Civil.

Desse modo, não se trata de ação em que se postula direitos decorrentes de relação de trabalho, como no caso da reclamação trabalhista, tampouco a indenização postulada deriva de uma relação de trabalho entre o INSS e as rés. Trata-se, portanto, de pedidos diversos e que demandam provas específicas em cada um dos processos.

Confira-se a jurisprudência do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho.*

*(..)*

*5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.*

(STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973379/RS, Rel. Des. Conv. Alderita Ramos de Oliveira, 6ª Turma, j. 06/06/2013, DJe 14/06/2013)

Verifica-se, assim, tratar-se de recurso manifestamente improcedente, dado haver dispositivo expresso permitindo a presente ação regressiva.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008399-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008399-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ERIK LUND  
ADVOGADO : SP224324 RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : PATRICIA ANDREATTA LUND  
ADVOGADO : SP106344 CLAUDIA STEIN VIEIRA  
: SP152087 VERIDIANA PEREZ PINHEIRO E CAMPOS  
No. ORIG. : 00037820920124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024221-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024221-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : JULIANA MOREIRA ROSALEM  
ADVOGADO : SP170345 BENITO CACCIA ROSALEM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00154183520134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União diante da decisão que, em sede de ação anulatória de ato administrativo, deferiu o pedido de tutela antecipada, "a fim de suspender o ato administrativo que excluiu a requerente do processo de Seleção de Profissionais de Nível Superior Voluntários à Prestação de Serviço Militar Temporário ano de 2013 e, por consequência, determinar a sua reintegração no referido processo seletivo, para que possa participar das demais etapas do processo de seleção, até prolação de decisão definitiva".

Relata que a autora foi excluída do certame pelo não atendimento ao item 4.5.1, letra "i", do Aviso de Convocação, notadamente o pleno gozo das prerrogativas da profissão de fonoaudióloga, por não se afigurar suficiente a Cédula de Identidade Profissional, e que, embora "alegue que toda a documentação necessária foi entregue, conferida e autenticada por ocasião da inscrição, cumpre informar que em um primeiro momento foi efetuado, tão somente, a conferência quantitativa dos documentos entregues, não sendo realizado, portanto, qualquer análise qualitativa a respeito do material apresentado, segundo o preconizado no item 5.2.3.1".

Sustenta que a Comissão de Seleção Interna não pode fazer uso de suposições para interpretar a documentação apresentada pelos candidatos, devendo seguir estritamente as regras editalícias, e que, ainda que a autora apresentasse a certidão faltante extemporaneamente, não poderia ser considerada, porquanto vedada a hipótese pelo item 5.2.4 do edital.

Decido.

A autora candidatou-se ao processo de Seleção de Profissionais de Nível Superior Voluntários à Prestação de Serviço Militar Temporário no Ano de 2013, para a vaga de fonoaudióloga, sendo, contudo, excluída posteriormente em razão do não atendimento do requisito previsto no item 4.5.1, letra "i", do Aviso de Convocação, *in verbis*:

"4.5.1 Documentos comprobatórios da condição para participação do processo seletivo (duas cópias de cada):  
(...)

i) declaração, certidão, ou cópia de documento expedido pela respectiva Ordem ou Conselho Profissional, quando houver, que comprove encontrar-se o candidato em pleno gozo de suas prerrogativas profissionais e em situação de regularidade junto ao mesmo, incluindo a correspondente habilitação ao exercício da profissão na especialidade a que concorre;"

Para a comprovação das exigências previstas no edital, acostou a Cédula de Identidade Profissional, expedida pelo Conselho Regional de Fonoaudiologia da 2ª Região, expedida em 13.04.2004, além de inúmeros certificados, ao longo dos anos, de participação em cursos ligados à profissão (fls. 115 e 129/153). São documentos que, ao menos em um exame inicial, preenchem os requisitos, sobretudo o pleno gozo das prerrogativas profissionais.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023795-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023795-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA DE CARVALHO BASTOS CIMA e outros  
: TANIA APARECIDA PEREIRA GAVA  
: SANDRA MARIA PEREIRA MAGALHAES  
: MARLI JOSE RODRIGUES DE SA  
: ANDIR LOPES PEREZ



: CLAUDIO ASHCAR  
: ELIANA GUIMARAES DOS SANTOS PACO  
: MARIA DA PENHA MAGALHAES DE OLIVEIRA  
: VERA LUCIA TOLEDO  
: ANA MARIA RODOLPHO TAVARES ALVES  
ADVOGADO : SP139609 MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091330219994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal, diante da decisão que, em sede de execução de título judicial, "indeferiu o refazimento do laudo pericial, mantendo o percentual de 86% indicado pela perícia e o cálculo 'por dentro' (valor dividi por 0,14)".

Alega que os "parâmetros utilizados pela perícia e que foram acolhidos pelo através da r. decisão agravada, fere de morte os estritos limites da coisa julgada material, pois o laudo não considerou em nenhum momento o valor do grama de ouro do mercado, sendo certo que o Sr. Perito simplesmente apurou o percentual de 86% por dentro dos valores apurados de avaliação da CAIXA para depois deduzir os impostos" (*sic*).

Sustenta que, por se tratarem de jóias usadas, materializadas no percentual de 86% apurado pela perícia e mantida pela decisão agravada, provocará um aumento irreal e desproporcional dos valores a serem apurados pela contadoria judicial, ferindo, inclusive, os estritos limites da coisa julgada material.

Assevera que, caso mantida a decisão agravada, haverá cumulação indevida de critérios de indenização - valor de mercado x cláusula de indenização do contrato da CEF de uma vez e meio o valor do bem -, não podendo prevalecer, uma vez que a sentença transitada em julgado condenou a ré a ressarcir o equivalente ao preço de mercado das jóias objetos dos contratos, descontado o valor já pago pela requerida, razão pela qual o perito deveria ter utilizado apenas o critério do valor de mercado, sendo incluído indevidamente em seus cálculos a indenização de uma vez e meio o valor do bem prevista na cláusula de indenização dos contratos firmados.

Requer, pois, a reforma da decisão agravada, "eis que os critérios indevidos utilizados pela Perícia Judicial, extrapolam os limites da coisa julgada material, provocando um aumento irreal e desproporcional dos valores, ferindo, inclusive os estritos limites da coisa julgada material e caracterizando um enriquecimento indevido da parte Agravada". Ao final, pede o provimento do agravo, "para o fim de reformar a r. decisão de fls. 564, determinando o refazimento do laudo pericial para excluir o percentual de 86% aplicados ao 'cálculo por dentro' e determinar a realização indireta das jóias baseadas no preço do grana de ouro de mercado e, desde calculo, seja descontados os valores totais de indenização já recebidos pelos ora Agravados" (*sic*).

Decido.

Sobre as questões aduzidas pela agravante neste recurso - critério de valor de mercado; aplicação do percentual de 86% ao "cálculo por dentro"; inclusão indevida nos cálculos da indenização de uma vez e meia o valor do bem prevista na cláusula dos contratos firmados - cumpre dizer já foram enfrentadas anteriormente, por meio de outros agravos de instrumento interpostos no curso da execução.

Nesse passo, cumpre mencionar que o agravo de instrumento de registro nº 0021755-41.2012.4.03.0000 delimitou a metodologia da elaboração dos valores exequêndos. Faço transcrever a ementa:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHOR. ROUBO DE JÓIAS. LAUDO PERICIAL. CRITÉRIOS DEFINIDOS: EXCLUSÃO DE TRIBUTOS E PERCENTUAIS RELATIVOS AO CICLO PRODUTIVO, INCIDÊNCIA DO INDEXADOR SOBRE O VALOR DA AVALIAÇÃO E NÃO DA INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO PARCIAL DO CÁLCULO.

1. As questões suscitadas pela agravante quanto ao índice de 86% e a utilização do 'cálculo por dentro' restam preclusas, dado que analisadas em recurso anterior, devendo ser observado apenas se os critérios estabelecidos foram devidamente aplicados.

2. Da nova perícia realizada constata-se que do indexador de 86% foram desconsiderados o PIS (21%), ICMS (18%) e ciclo produtivo (50%), coadunando-se ao julgamento proferido no agravo de instrumento. No entanto, assiste razão à Caixa quando sustenta que o indexador de 86% deve incidir sobre o valor da avaliação e não sobre o valor da indenização, conforme critérios previamente estabelecidos.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, AI 0021755-41.20.2012.4.03.0000, 5ª Turma, Rel. Des. Luiz Stefanini, j. 04.02.2013, v.u)

Como se vê, o julgado salientou que as "questões suscitadas pela agravante quanto ao índice de 86% e atualização do 'cálculo por dentro' restam preclusas, devendo ser observado apenas se os critérios estabelecidos foram devidamente aplicados".

Também ficou consignado no acórdão que o indexador de 86% deveria incidir sobre o valor da avaliação e não sobre o valor da indenização. Assim, a metodologia deveria se iniciar com o valor da última avaliação com adição de 86%, descontar percentuais referentes a tributos e ciclo produtivo, e então encontrar o valor da indenização, multiplicando-se o resultado anterior por 1,5. Por último, diminuir valores já pagos pela CEF ou devidos pelo mutuário.

Frise-se que o juízo *a quo* determinou a remessa da ação originária ao perito gemólogo, para que novo laudo fosse apresentado com base na metodologia citada no julgado (fl. 268), sendo a diretriz seguida pelo *expert*, como deixa claro o documento de fl. 273.

Afigurando-se, dessa forma, preclusas as questões impugnadas pelo agravante, porquanto já decididas em outro agravo de instrumento acobertado pela coisa julgada, é caso de indeferir a liminar.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive os agravados para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024187-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024187-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MAGAZINE DEMANOS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outros  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
: Servico Social do Comercio SESC  
No. ORIG. : 00037393820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 262/268v. que deferiu medida liminar em mandado de segurança para "determinar à autoridade que se abstenha de exigir o recolhimento da contribuição previdenciária (cota patronal, SAT e entidades terceiras) sobre os valores pagos a título de (i) terço constitucional de férias, (ii) férias indenizadas, (iii) quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, (iv) faltas abonadas/justificadas, (v) vale transporte pago em pecúnia e (vi) aviso prévio indenizado, bem como não poderá deixar de emitir certidão de regularidade fiscal em nome da impetrante em decorrência do não recolhimento discutido nestes autos, tampouco inscreve-la no Cadin" (fl. 268).

Alega-se, em síntese, que as terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílio-doença, auxílio-acidente (15 dias de afastamento), faltas abonadas, vale transporte e aviso prévio indenizado têm natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/8).

#### Decido.

**Abono de férias. Não incidência.** O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho:

*Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)*

A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91:

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*(...)*

*e) as importâncias: (Alínea alterada e itens de 1 a 5 acrescentados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*(...)*

*6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).*

A jurisprudência é no sentido da efetividade de referido dispositivo legal:

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E AO SAT - (...) - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. (...)*

*5. O abono de férias, previsto nos arts. 143 e 144 da CLT, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, nem mesmo após a vigência da Lei 9528/97, que deu nova redação ao referido art. 144, visto que a Lei 8212/91, em seu art. 28, § 9º, alínea "e", com redação dada pela Lei 9711/98, é expressa no sentido de que não integram o salário-de-contribuição, para fins previdenciários, as importâncias "recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT" (item "6"). Precedente do Egrégio STJ (EDcl no REsp nº 434471 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 14/06/2006, pág. 198).*

*(...)*

*20. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.*

*(TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09)*

*TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. (...). CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.*

*(...)*

*III - Os pagamentos de natureza indenizatória efetuados aos empregado, como é o caso do aviso prévio indenizado e da indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem a correção geral de salários), além do abono de férias e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre tais verbas. Precedentes.*

*(...)*

*VI - Apelações do INSS e da impetrante e remessa oficial improvidas.*

*(TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. (...)*

*(...)*

*7. Nos termos do art. 28, §9º, alínea 'd', da MP 1.596, convertida na Lei nº 9.528/97, assim como no art. 28, §9º, item 6, da MP 1.663, transformada na Lei nº 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias e 1/3 constitucional de férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição.*

*8. Apelo improvido. Remessa oficial provida.*

*(TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07)*

**Férias indenizadas. Contribuição social. Não incidência.** Não integram o salário-de-contribuição os

pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

**Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência.** Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

**Aviso prévio indenizado. Não incidência.** O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.

**Vale-transporte. Pagamento em dinheiro. Não incidência.** A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, *f*, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia.

**Falta justificada/abonada. Não incidência.** Os valores pagos em virtude de faltas justificadas ou abonadas não constituem contraprestação dos serviços prestados, razão pela qual sobre eles não deve incidir contribuição previdenciária (TRF da 3ª Região, AI n. 0102886520124030000, Rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. 21.06.12).

**Do caso dos autos.** A União insurge-se contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu parcialmente a medida liminar para "determinar à autoridade que se abstenha de exigir o recolhimento da contribuição previdenciária (cota patrona, SAT e entidades terceiras) sobre os valores pagos a título de (i) terço constitucional de férias, (ii) férias indenizadas, (iii) quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, (iv) faltas abonadas/justificadas, (v) vale transporte pago em pecúnia e (vi) aviso prévio indenizado, bem como não poderá deixar de emitir certidão de regularidade fiscal em nome da impetrante em decorrência do não recolhimento discutido nestes autos, tampouco inscreve-la no Cadin" (fl. 268).

O recurso não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílio doença ou acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, faltas abonadas e vale-transporte, ainda que pago em dinheiro.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25353/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000449-08.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.000449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INDUSTROM TRANSFORMADORES S/A Falido(a)  
No. ORIG. : 00004490820014036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Em autos de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa, a MM. Juíza julgou extinto o processo com base nos artigos 267, IV, do Código de Processo Civil, em face do encerramento definitivo do processo de falência, entendendo que neste caso o processo de execução perde o seu objeto e, ainda, que descabe a continuação da ação executória contra os ex-sócios ou administradores da massa falida, uma vez que não têm legitimidade para compor o polo passivo da execução (fls. 71/72).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que se houve o encerramento da falência sem a quitação das dívidas fiscais a execução fiscal deve ser redirecionada aos demais responsáveis, uma vez que há indícios de dissolução irregular da empresa (fls. 74/80).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Pretende a exequente, ora apelante, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal aos sócios de empresa falida, ao argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade.

Da análise dos autos, infere-se que a empresa executada INDUSTRON TRANSFORMADORES S/A foi objeto de processo falimentar, encerrado por sentença nos termos do artigo 132 da Lei de Falências vigente à época (Decreto-Lei nº 7.661/1945), em razão da insuficiência de bens e mediante a concordância do curador, da Fazenda Pública Federal bem como da ausência de impugnação dos credores (fls. 68/70).

Sucedede que o decreto de quebra equivale à extinção regular da empresa, posto que sua situação foi submetida ao Judiciário que a examinou com fundamento em lei, concluindo pela falência.

Outrossim, inexistem nos presentes autos comprovação da prática de crime falimentar ou irregularidades na falência, tampouco elementos que demonstrem conduta dos sócios, enquanto administradores da empresa, em abuso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte (destaquei):

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FALÊNCIA DA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.

**1. Não restou evidenciado que os sócios tenham praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos de mencionado dispositivo legal, não sendo suficiente para tanto,**

**a decretação de falência da empresa. A certidão de objeto e pé não comprova a ocorrência de crime falimentar, mas, tão somente, aponta a instauração de inquérito judicial e o recebimento da denúncia.**

2. Encerrado o processo falimentar, não se pode pretender o redirecionamento do feito executivo a fim de atribuir, aos sócios, a responsabilidade pessoal pela dívida não satisfeita.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(Sexta Turma, AI nº 0027125-98.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 13/12/2012, DJ 19/12/2012)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. ENCERRAMENTO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO REGULAR. NÃO DEMONSTRADOS INDÍCIOS DE FRAUDE OU INFRAÇÃO. AÇÃO PENAL. ACUSAÇÃO DE CRIME FALIMENTAR. RECEBIMENTO DENÚNCIA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. SEM COMPROVAÇÃO DE CONDENAÇÃO. JUSTIFICATIVA REFUTADA PELA JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO LEGAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1 - Redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada. Consta dos autos que processo falimentar já está encerrado.

2 - Para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes STJ e desta Corte.

3 - A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é o procedimento legalmente previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

4 - Outrossim, a agravante sustenta que, nos termos do documento de fl. 33, resta evidente a prática de atos ilícitos e com excesso de poderes pelo responsável tributário da executada. Informação extraída do andamento de 19/01/2005 da Ficha Cadastral da empresa, acostada aos autos às fls. 31/33, que noticia o ajuizamento de "Ação de Crime Falimentar", em que figura, dentre os réus, José Luiz Ferreira, onde foi determinada a suspensão condicional do processo pelo prazo de 2 anos, nos termos do artigo 89 da Lei n. 9.099/95.

5 - Considerando que a informação é de 2005, e que a agravante não apresentou certidão de objeto e pé atualizada daquela ação penal, **só é possível concluir que houve o oferecimento de denúncia contra o referido réu.**

**6 - Tal fato não configura a circunstância prevista no art. 135, CTN, a ponto de justificar o redirecionamento da execução fiscal, posto que não restou comprovada a efetiva prática do crime.**

**Precedente STJ.**

**7 - Sem demonstração de indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível é a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.**

8 - Negado provimento ao agravo legal.

(Terceira Turma, AC nº 0005443-44.2007.4.03.6182, Rel., Des. Fed. Nery Júnior, j. 17/11/2011, DJ 02/12/2011)

Para redirecionar a execução que até a falência tramitava somente contra a empresa quebrada, é preciso que a exequente atenda o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou seja, demonstre a concorrência dos sócios na situação de bancarrota.

Todavia, nada disso restou demonstrado nos autos da execução fiscal, sendo certo que a mera ausência de quitação ou de recolhimento dos tributos ora em cobro não basta para caracterizar infração à lei.

A decisão recorrida encontra-se conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO.

1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg. no AREsp. 128924/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 28/08/2012, DJ 03/09/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI

6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.
2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.
3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.
4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).
5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.
6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.
8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.
9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).
10. Agravo regimental desprovido.  
(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)  
Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste Tribunal, além de manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000730-61.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.000730-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INDUSTROM TRANSFORMADORES S/A Falido(a)  
No. ORIG. : 00007306120014036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Em autos de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa, a MM. Juíza julgou extinto o processo com base nos artigos 267, IV, do Código de Processo Civil, em face do encerramento definitivo do processo de falência, entendendo que neste caso o processo de execução perde o seu objeto e, ainda, que descabe a continuação da ação executória contra os ex-sócios ou administradores da massa falida, uma vez que não têm legitimidade para compor o polo passivo da execução (fls. 39 e verso).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que se houve o encerramento da falência sem a quitação das dívidas fiscais a execução fiscal deve ser redirecionada aos demais responsáveis, uma vez que há indícios de dissolução irregular da empresa (fls. 49/55).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Pretende a exequente, ora apelante, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal aos sócios de empresa falida, ao argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade.

Da análise dos autos, infere-se que a empresa executada INDUSTRON TRANSFORMADORES S/A foi objeto de processo falimentar, encerrado por sentença nos termos do artigo 132 da Lei de Falências vigente à época (Decreto-Lei nº 7.661/1945), em razão da insuficiência de bens e mediante a concordância do curador, da Fazenda Pública Federal bem como da ausência de impugnação dos credores (fls. 36/38).

Sucedede que o decreto de quebra equivale à extinção regular da empresa, posto que sua situação foi submetida ao Judiciário que a examinou com fundamento em lei, concluindo pela falência.

Outrossim, inexistem nos presentes autos comprovação da prática de crime falimentar ou irregularidades na falência, tampouco elementos que demonstrem conduta dos sócios, enquanto administradores da empresa, em abuso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte (destaquei):

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FALÊNCIA DA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.

**1. Não restou evidenciado que os sócios tenham praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos de mencionado dispositivo legal, não sendo suficiente para tanto, a decretação de falência da empresa. A certidão de objeto e pé não comprova a ocorrência de crime falimentar, mas, tão somente, aponta a instauração de inquérito judicial e o recebimento da denúncia.**

2. Encerrado o processo falimentar, não se pode pretender o redirecionamento do feito executivo a fim de atribuir, aos sócios, a responsabilidade pessoal pela dívida não satisfeita.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(Sexta Turma, AI nº 0027125-98.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 13/12/2012, DJ 19/12/2012)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. ENCERRAMENTO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO REGULAR. NÃO DEMONSTRADOS INDÍCIOS DE FRAUDE OU INFRAÇÃO. AÇÃO PENAL. ACUSAÇÃO DE CRIME FALIMENTAR. RECEBIMENTO DENÚNCIA . SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. SEM COMPROVAÇÃO DE CONDENAÇÃO. JUSTIFICATIVA REFUTADA PELA JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO LEGAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1 - Redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada. Consta dos autos que processo falimentar já está encerrado.

2 - Para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes STJ e desta Corte.

3 - A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é o procedimento legalmente previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

4 - Outrossim, a agravante sustenta que, nos termos do documento de fl. 33, resta evidente a prática de atos ilícitos e com excesso de poderes pelo responsável tributário da executada. Informação extraída do andamento de 19/01/2005 da Ficha Cadastral da empresa, acostada aos autos às fls. 31/33, que noticia o ajuizamento de "Ação de Crime Falimentar", em que figura, dentre os réus, José Luiz Ferreira, onde foi determinada a suspensão condicional do processo pelo prazo de 2 anos, nos termos do artigo 89 da Lei n. 9.099/95.

5 - Considerando que a informação é de 2005, e que a agravante não apresentou certidão de objeto e pé atualizada



daquela ação penal, só é possível concluir que houve o oferecimento de denúncia contra o referido réu.

**6 - Tal fato não configura a circunstância prevista no art. 135, CTN, a ponto de justificar o redirecionamento da execução fiscal, posto que não restou comprovada a efetiva prática do crime.**

**Precedente STJ.**

**7 - Sem demonstração de indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível é a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.**

8 - Negado provimento ao agravo legal.

(Terceira Turma, AC nº 0005443-44.2007.4.03.6182, Rel., Des. Fed. Nery Júnior, j. 17/11/2011, DJ 02/12/2011)

Para redirecionar a execução que até a falência tramitava somente contra a empresa quebrada, é preciso que a exequente atenda o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou seja, demonstre a concorrência dos sócios na situação de bancarrota.

Todavia, nada disso restou demonstrado nos autos da execução fiscal, sendo certo que a mera ausência de quitação ou de recolhimento dos tributos ora em cobro não basta para caracterizar infração à lei.

A decisão recorrida encontra-se conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO.

1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg. no AREsp. 128924/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 28/08/2012, DJ 03/09/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005;

REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma,

Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010) Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste Tribunal, além de manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010874-75.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.010874-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FERNANDO LIMA BARBOSA VIANNA  
ADVOGADO : RJ121816 TAISSA MEIRA C ARAGAO MEDEIROS e outro  
APELANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : SP086925 BERNADETE BACELLAR DO CARMO MERCIER  
APELANTE : TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A  
ADVOGADO : SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON  
: SP183113 JOÃO PAULO HECKER DA SILVA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JULIANA MENDES DAUN e outro  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : SP089803 MARIA INES DOS SANTOS e outro  
PARTE RE' : AMAURY PIO CUNHA  
ADVOGADO : SP140457 FABIO SAMMARCO ANTUNES  
: SP262833 MARIANA NOGUERES SIMAS  
PARTE RE' : SERGIO ALCIDES ANTUNES  
: FRANCISCO VILARDO NETO  
EXCLUIDO : ARTHUR CAVALOTTI falecido e outro  
: ANTONIO CELSO GRECCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00108747520024036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. Em face da manifestação da TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A de fls. 4917/4944 e documentos de fls. 4945/5202 **determino a retirada do feito da pauta de julgamento de 21/11/p.f.**

2. Dê-se vista dos autos ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para manifestar-se no prazo de 5 (cinco) dias. Após, tornem-me cls. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003549-95.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.003549-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AMARANTE E BARBOSA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00035499520024036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, por reconhecer a ocorrência da prescrição, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inoccorrência da prescrição, bem como a exigibilidade integral do título.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, inaplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação da empresa executada. Note-se ter sido suspensa a execução, a corroborar a negligência da exequente em obter a satisfação do crédito.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários (03/06/97, cf. CDA) e a citação da empresa (15/03/11, cf. fl. 22).

Deverá, portanto, ser extinto o processo com fulcro no art. 269, IV, do CPC, devido à constatação da prescrição.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023946-89.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.023946-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOL DISTRIBUIDORA DE FRUTAS LTDA  
ADVOGADO : SP184367 GRAZIELLA GABELINI DROVETTO e outro  
No. ORIG. : 00239468920024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no arts. 269 do CPC e 40, §4º, da LEF, por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente, condenando-a em quinhentos reais, a título de honorários advocatícios.

Alega, a apelante, a inoccorrência da prescrição, pois supostamente não atendidos os requisitos legais hábeis a justificar a decretação. Requer o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal ou, subsidiariamente, a redução de sua condenação nos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei nº 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, *v.g.*, sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da*

*execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência insculpida no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida.*

*(TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)*

Na hipótese dos autos, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.

Cumprido ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.*

*(STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)*

No tocante à alegação relativa à existência de parcelamento supostamente capaz de interromper o fluxo prescricional, cabe mencionar sua inaptidão para afastar a decretação da prescrição na hipótese, tendo em vista que a exclusão do executado quanto ao REFIS, em 05/01/02 (fl. 39), inaugurou novo prazo quinquenal, o qual se esgotou anteriormente à manifestação da União nos autos, verificada apenas em 02/12/10 (fl. 33).

Vale assinalar, outrossim, a legalidade da intimação pessoal do exequente realizada mediante envio de carta com aviso de recebimento (A.R.) em comarcas onde não haja procurador autárquico ali residente. Neste sentido, conferir REsp 975919, AGREsp 1037419 e REsp 946591, todos proferidos pelo C. STJ.

Em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, mantenho os honorários advocatícios no percentual fixado na sentença, pois arbitrados em patamar condizente com a complexidade do caso, o trabalho e o zelo do advogado. De rigor, destarte, a decretação da prescrição e a extinção da presente execução fiscal com base no art. 269, IV, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040963-41.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.040963-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : D J G ASSESSORIA E CONSULTORIA TECNICA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP116135 ELVINA RUPPENTHAL e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando-a em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença, devido à exigibilidade do título executivo que se busca desconstituir. Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Instada a se manifestar, informou, a União, a ocorrência de extinção do crédito tributário por cancelamento.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Constato terem sido, os créditos exequendos, no presente caso, extintos por força de cancelamento e da remissão da Lei 11.941/09, consoante informação concedida pela União às fls. 484/487. Trata-se de fato superveniente capaz de influenciar na decisão proferida por este C. Tribunal por força do artigo 462 do Código Processual Civil. Compreendo ensejar, a extinção do débito, a carência superveniente do interesse processual do autor, em virtude do cancelamento da inscrição do crédito em dívida ativa ter sido realizado posteriormente a sua proposição. Não se trata apenas de carência de interesse recursal, tendo em vista consistir em uma das condições de ação capaz de prejudicar todo o processo. De rigor, portanto, a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, e art. 301, X, do CPC. Neste mesmo diapasão, entedimento do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal, no particular:

*(...)A perda do objeto da demanda acarreta a ausência de interesse processual, condição da ação cuja falta leva à extinção do processo (CPC, art. 267, VI), ficando prejudicado o recurso.*

3. Recurso prejudicado.

*(RMS 19055/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 18/05/06)*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. REMISSÃO. MP n. 449/2008. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil. II - Configurada a carência superveniente de interesse processual, em razão do cancelamento da inscrição em dívida ativa, à vista da remissão do crédito, nos termos do art. 14 da MP n. 449/2008, convertida na Lei n. 11.941/09. Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil. III - Descabida a condenação da Embargante em honorários advocatícios, em razão da incidência, no montante remitido, do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69. IV - Apelação prejudicada.*

*(TRF3, AC 1158474, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 20/09/10)*

À luz do princípio da causalidade e de acordo com o entendimento do C. STJ na Súmula 153 e no recurso repetitivo *REsp 1111002/SP*, mantenho a condenação da União em 10% sobre o valor da causa a título de

honorários advocatícios, pois, consoante se revela às fls. 485 e 486, o crédito foi cancelado por parecer da Receita Federal, a qual, após analisar o pedido e os argumentos do embargante, concluiu pela inexigibilidade do crédito. Assim, somente após a oposição dos embargos à execução fiscal, o título executivo foi desconstituído, razão pela qual o patrono do embargante deve receber referida verba sucumbencial.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030222-23.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030222-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TECHS TECNOLOGIA EM HARDWARE E SOFTWARE LTDA  
ADVOGADO : SP163162A PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por *Techs Tecnologia em Hardware e Software Ltda.* em face da r. sentença de fls. 125/128 que **denegou a segurança impetrada** visando a anulação de Auto de Infração nº 0001/SP20041638 e do Respectivo Termo de Interrupção de Serviço (identificado pela mesma numeração) determinando-se a liberação dos lacres dos equipamentos da impetrante de modo a assegurar a continuidade da prestação dos serviços interrompidos.

Alegou a impetrante que foi autuada pela autoridade impetrada, sob o fundamento de uso de radiofrequência sem autorização da ANATEL, com o que teria infringido o artigo 163 da Lei nº 9.472/97. Sustentou que o artigo 173 da mencionada lei elenca, em gradação crescente, as penalidades aplicáveis por descumprimento da referida legislação, iniciando com a advertência, passando pela multa e somente após estabelecendo a suspensão.

Asseverou que o artigo 175 da Lei nº 9.472/97 determina que nenhuma sanção será aplicada sem a oportunidade de prévia e ampla defesa. Aduziu, ainda, que os serviços que presta - de provedor de internet - enquadram-se dentre aqueles para os quais a legislação não exige autorização da ANATEL, sendo classificado como uso de radiofrequência por meio de equipamentos de radiação restrita, destinados à utilização própria prestados a determinados grupos de usuários selecionados pela impetrante, mediante critérios próprios.

A liminar foi deferida, decisão contra a qual a ANATEL interpôs agravo de instrumento, ao qual foi concedido efeito suspensivo.

Irresignada apelou a impetrante, repisando os argumentos expendidos na inicial, e pugnando pela reforma da r. sentença com a concessão da segurança pleiteada (fls. 143/159).

Contrarrrazões apresentadas às fls. 171/173.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer pugnando pelo *improvemento* do recurso de apelação (fls. 177/180).

É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, verifico que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por

decisão monocrática do Relator.

Enfatizo que ao Poder Judiciário cabe o controle do ato administrativo apenas e tão-somente no que concerne aos aspectos da legalidade, não podendo interferir nas razões administrativas de decidir quando pautadas pela estrita legalidade e o ato esteja revestido de todos os pressupostos de validade, como é o caso dos autos, em que a decisão contrastada não se mostra ilegal ou abusiva, verificando-se que se encontra bem fundamentada e motivada.

O cerne questão posta a desate no presente "mandamus" refere-se à legalidade do Auto de Infração nº 0001/SP20041638 e do Respectivo Termo de Interrupção de Serviço (identificado pela mesma numeração). Dispõe o artigo 175 da Lei nº 9.472/97, que "*nenhuma sanção será aplicada sem a oportunidade de prévia e ampla defesa.*" Por outro lado, **o parágrafo único permite a adoção de medidas cautelares, independentemente da manifestação do interessado.**

Verifica-se que o Termo de Interrupção de Serviços impugnado, encontra-se devidamente motivado, constituindo ato administrativo válido, com natureza cautelar, lavrado em virtude de a apelante estar utilizando de "Serviço de Comunicação Multimídia" por meio de radiofrequência sem as imprescindíveis autorizações ou a sua dispensa por parte da Administração.

Conforme disposto no artigo 89 da Resolução nº 259/2001, da ANATEL, o uso não autorizado de radiofrequências é considerado infração de natureza grave.

Assim, constatada a irregularidade o serviço foi interrompido cautelarmente.

Infere-se que a Resolução nº 259, de 19 de abril de 2001, estabelece no artigo 17 a necessidade de prévia autorização para o uso de radiofrequência ou canal de radiofrequência "*salvo disposto no artigo 23*".

O Artigo 23 dispõe que:

"Art. 23. Independência de outorga:

I - o uso de radiofrequências, faixa ou canal de radiofrequências por equipamentos de radiocomunicação de radiação restrita definidos pela Agência em regulamento específico;

(...)

Parágrafo único. Nas hipóteses previstas nos incisos I e II do caput do presente artigo, a dispensa de outorga não eximirá os interessados da obrigação de utilização de equipamentos que estejam em conformidade com o Regulamento para Certificação e Homologação de Produtos de Comunicação da Agência."

Nesse passo, fica evidente que apesar de, *em tese*, não necessitar a impetrante de autorização para o uso de radiofrequências, somente a ANATEL é que poderia dispensá-la, pois é de sua competência verificar qual a frequência será efetivamente utilizada na prestação do serviço.

**Assim, cabe à empresa que solicitar a autorização para a exploração do Serviço de Comunicação de Multimídia, comunicar a faixa de frequência que será utilizada e a desnecessidade de autorização, a qual será objeto de análise da ANATEL.**

Por ser elucidativo destaco excerto da r. sentença:

"Tenho como razoável a interpretação dada pela autoridade no tocante à necessidade de comunicação da existência da empresa, diligência mínima de que a impetrante não se desincumbiu, sem olvidar, no entanto, da necessidade de autorização, como expressamente disposto em regulamento.

Nesse sentido, aliás, opinou o representante do Ministério Público Federal, *verbis*:

"... como bem ressalta a Autoridade Coatora em suas informações são necessárias duas autorizações: a de prestação de serviço de comunicação multimídia; e do espectro e radiofrequências.

E mesmo que se considere que a impetrante se enquadra no disposto no artigo 23, I, do Regulamento e tenha como desnecessária a autorização para o uso da radiofrequência, somente a ANATEL poderia dispensá-la, competindo à empresa, ao solicitar a autorização para a exploração do serviço, comunicar a faixa de frequência que será utilizada e a desnecessidade da autorização, a qual será analisada pela ANATEL.

Portanto, não há como se confundir duas autorizações distintas e independentes, sendo constatado pela impetrada que a impetrante não possuía autorização para explorar serviço de telecomunicação, com utilização de radiofrequência, razão pela qual agiu a Anatel, com seu poder de polícia inerente à função fiscalizatória.

Diante das constatações feitas pela ANATEL, foi instaurado procedimento administrativo, com observância do contraditório e ampla defesa, bem como interrompido cautelarmente o serviço, em observância ao disposto no artigo 175, parágrafo único, da Lei nº 9.472/97." (fl. 118)"

Destarte, não sendo os argumentos trazidos pela apelante suficientes para infirmar a r. sentença, mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo manifestamente improcedente.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.



Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001839-98.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001839-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SUPERMERCADO AVANCO LTDA  
ADVOGADO : SP168826 EDUARDO GAZALE FÉO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 21/01/2005 por SUPERMERCADO AVANÇO LTDA, contra ato do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO e Sr. CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, objetivando a inclusão no Simples Nacional.

Alega o impetrante que teve sua inscrição negada em face de três inscrições em dívida ativa, quais sejam, 80.2.04.010738-56, 80.2.04.042114-43 e 80.6.04.011364-74.

Sustenta que todos os valores que compõe as três inscrições são resultantes de compensações efetuadas pelo impetrante em virtude de pagamento a maior do IRPJ e da CSLL sob o regime de estimativa.

Afirma que verificada no exercício de 1998 a existência de IRPJ e CSLL pagos a maior pelo impetrante, nenhuma dúvida subsiste em relação ao seu direito objetivo de promover a compensação com valores devidos nos exercícios seguintes.

Alega ainda a ocorrência de prescrição uma vez que entregou as DCTFs correspondentes ao segundo e quarto trimestres de 1999, respectivamente em 18/08/1999 e 15/02/2000 e que não houve o ajuizamento/citação em execução fiscal até a data da impetração do *writ*.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 246/253). Contra essa decisão a Impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 280/289), o qual foi improvido.

Informações prestadas pelo Sr. Delegado da Receita Federal de Administração Tributária de São Paulo (fls. 262/268) e pela Procuradora-Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo (fls. 269/275).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 291/292).

O MM. Juízo *a quo* **denegou** a segurança (fls. 300/304).

Apelou a impetrante requerendo a reforma da r. sentença para que seja reconhecido o direito líquido e certo de o impetrante optar pelo SIMPLES, tendo em vista a abusividade das inscrições em dívida ativa em seu nome (fls. 312/328).

Recurso respondido (fls. 337/340).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 343/352).

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, salientando que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013). Vejamos:

"Embora a impetrante tenha manifestado a pretensão de lhe ser reconhecido o direito de **opção** pelo regime de tributação simplificado, instituído pela Lei 9.317/96 em benefício das micro e pequenas empresas (**SIMPLES**), isso seria apenas consectário do provimento pretendido, que é, na verdade, o reconhecimento de terem sido **indevidas as inscrições em dívida ativa** que especifica.

Alega que as referidas inscrições foram realizadas de modo abusivo, "tendo em vista que as mesmas correspondem a valores regularmente compensados de CSLL e IRPJ em 1999 em virtude do recolhimento a maior desses tributos no ano-calendário de 1998".

Mas a impetrante não tem razão.

Ao que se verifica das informações das autoridades impetradas, a impetrante tem contra si inscritos vários débitos - inclusive vários outros além dos apontados neste feito (fl. 269) - sem que tenha, em sede administrativa, demonstrado a existência de crédito em seu favor que justificasse a compensação que teria levado a efeito.

Deveras, o delegado a Receita Federal de Administração Tributária asseverou que "no presente caso, a impetrante nem sequer protocolizou o 'Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida ativa', no que concerne aos débitos em lide neste processo. Preferiu tentar resolver a questão por vias judiciais" (fl. 265).

Já o Procurador da Fazenda Nacional (que indicou a existência de outras inscrições que também obstarão a opção pelo "SIMPLES" - fl. 269), asseverou, com propriedade, que "a parte impetrante não comprova a condição de credora, nem tampouco o valor do seu crédito, o que torna ilíquido e incerto, sendo incabível, em tese, a aplicação do instituto jurídico chamado compensação".

Têm razão as duntas autoridades administrativas.

Para que o contribuinte se beneficie da compensação de tributos, o primeiro passo é a apresentação, ao fisco, da **Declaração de Compensação**, com a indicação de seus alegados créditos. Não o fazendo, o contribuinte não tem porque alegar a compensação como causa de extinção do crédito tributário. E não estando extinto o crédito tributário legalmente constituído (a presunção é de legalidade e regularidade da constituição do crédito tributário), a consequência legalmente decorrente é a sua inscrição em dívida ativa.

Lógico que o contribuinte poderia abandonar a via administrativa e ingressar diretamente na via judicial - como fez a impetrante - mas, nesse caso, precisa fazer a prova em juízo.

Disso não se desincumbiu a impetrante que deveria demonstrar, aqui, a existência e a liquidez de seu alegado crédito, assim como que ele teria sido o bastante para - pela via da compensação - extinguir débitos seus perante a SRF.

Para isso - como alegaram com razão as autoridades impetradas -, haveria necessidade de dilação probatória, o que é incompatível com a via mandamental.

Noutro dizer, a impetrante não demonstrou a existência de direito líquido e certo a embasar a sua pretensão de ingresso no "SIMPLES", como bem anotou o E. Des. Fed. LAZARANO NETO, relator do Agravo de Instrumento. Anotou sua Excelência: "não cuidou a agravante de pedir que o seu pleito administrativo, relativo à compensação, fosse prontamente apreciado pela autoridade impetrada, mas, diversamente, que fossem reconhecidos os efeitos da compensação ainda não homologada e, em consequência, a sai inclusão no SIMPLES". Assim, a pretensão não pode ser acolhida."

A inexistência de débitos fiscais é condição intransponível para que o contribuinte possa aderir ao "Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES", conforme disposto no artigo 9º, inciso XV, da Lei nº 9.317/96, que regia o sistema do SIMPLES à época, *in verbis*:

"Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(...)

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa"

A impetrante não comprovou que os débitos fiscais estavam com a exigibilidade suspensa, o que obsta a sua inclusão no SIMPLES.

É necessário destacar que o sistema SIMPLES visa conceder benefícios fiscais para as microempresas e às empresas de pequeno porte, na forma determinada pela Constituição Federal, contudo estas devem se sujeitar às condições pré-estabelecidas na legislação pertinente, não podendo objetivar que o Judiciário inove o que foi determinado pelo legislador quando da elaboração da norma concessiva de benefício fiscal.

Os argumentos trazidos pela apelante são insuficientes para infirmar a r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : VILLAS RODIL GORIOUX FARO AUDITORES INDEPENDENTES  
ADVOGADO : SP096897 EMILIA PEREIRA CAPELLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por VILLAS RODIL GOURIOX FARO AUDITORES INDEPENDENTES contra ato do PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO e do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal**.

Sustentou a impetrante que necessita apresentar a CND ou a CPD-EN para viabilizar sua participação em licitação pública, a qual foi negada em razão da existência de 5 inscrições de débito em dívida ativa perante a Fazenda Nacional e de débitos devidos a título de IRRF, PIS e COFINS perante a Receita Federal, discriminados no relatório de "informações de apoio para emissão de certidão" (fls. 20/23).

Aduziu que os débitos relativos a IRRF, PIS e COFINS foram regularmente quitados conforme certidão emitida pela Receita Federal (fl. 19) e os demais têm sua exigibilidade suspensa em razão da adesão a parcelamento (art. 151, VI, do CTN), como consta no próprio documento de fls. 20/23.

O pedido liminar foi deferido para determinar a expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (fls. 37/38).

Informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 49/50.

Em 13/03/2007 o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença **concedendo** a segurança para reconhecer à impetrante o direito à expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, porquanto "de acordo com as informações contidas no relatório de apoio à emissão de certidão, quanto aos débitos perante a Receita Federal foram pagos em dinheiro, conforme documento de fl. 19; em relação aos débitos inscritos da PGFN, demonstra a suspensão da exigibilidade pela opção de parcelamento simplificado (fls. 22/23), com isso o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa" (fls. 70/72).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação aduzindo a inexistência de direito líquido e certo a amparar sua pretensão à expedição da certidão de regularidade fiscal (fls. 78/84).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 89).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação e da remessa oficial (fls. 91/94).

#### **Decido.**

A apelada impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, que lhe foi negada em razão da existência de débitos inscritos perante a Procuradoria da Fazenda Nacional e débitos vencidos, devidos perante a Secretaria da Receita Federal.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

No caso em tela, consoante documento de fl. 19, a impetrante comprovou nos autos o pagamento em dinheiro dos débitos devidos à Secretaria da Receita Federal.

Com relação aos débitos inscritos em dívida ativa perante a Fazenda Nacional, a própria autoridade impetrada reconheceu expressamente, ao prestar informações (fls. 49/50), que têm eles a exigibilidade suspensa em decorrência de inclusão em parcelamento, conforme extratos colacionados às fls. 51/60. Com efeito, comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário à época da impetração, mediante prova pré-constituída, de rigor a manutenção da r. sentença recorrida. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece da tese de violação dos arts. 458 e 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação dos alegados dispositivos de lei. Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso.

2. **Entendimento assente nesta Corte no sentido de que é assegurado ao contribuinte a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, na hipótese em que o crédito tributário encontra-se com a sua exigibilidade suspensa mediante adesão a parcelamento, em que não houve a exigência de garantia para a sua concessão, e o contribuinte vem regularmente cumprindo as parcelas do acordo.** Precedentes: AgRg no REsp 1209674/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 29.11.2010; REsp 1243062/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 10.5.2011; AgRg no Ag 248.960/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJU de 29.11.99.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp. 1279057/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07/02/2012, DJ 14/02/2012 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. PARCELAMENTO ANTERIOR À LC N. 104/2001, QUE INTRODUZIU O PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO NAS HIPÓTESES DO ART. 151 DO CTN. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA A EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO À CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À CERTIDÃO QUE INFORMA COM PRECISÃO FATOS EFETIVAMENTE OCORRIDOS.

(...)

5. Se há débitos tributários em nome da impetrante, não há falar em direito à Certidão Negativa de Débitos - CND; contudo, se há débitos, com a exigibilidade suspensa, deve-se reconhecer o direito da impetrante a uma certidão, na qual conste a existência dessa dívida tributária e conste, também, a situação pela qual o crédito tributário está suspenso. Contendo essas informações, mais as informações referentes à identificação do requerente, ao domicílio fiscal, ao ramo de negócio ou atividade e ao período a que se refere o pedido, a certidão terá os mesmos efeitos daquela prevista no artigo 205 do CTN (Certidão Negativa de Débitos). Precedentes: REsp 1.012.866/CE, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 25/3/2008, DJe 30/4/2008; REsp 703.245/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 12/2/2008, DJe 3/3/2008; e AgRg no REsp 723.915/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 291.

6. "Ao contribuinte que tem a exigibilidade do crédito suspensa pelo parcelamento concedido, o qual vem sendo regularmente cumprido, é assegurado o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, independentemente da prestação de garantia real não exigida quando da sua concessão"(REsp 366.441/RS).

7. Agravos regimentais da Fazenda Nacional e da Drogaria Silva Ltda não providos.

(AgRg. no REsp. 1164219/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 20/50/2010, DJ 27/05/2010)

Mas não é só isso.

Deve ser levado em conta o fluir inexorável do tempo, a indicar que está consolidada a situação em face da concessão da segurança desde 2007, sendo inconveniente qualquer juízo que busque alterar uma situação que já exauriu suas consequências.

A apelada impetrou mandado de segurança em 26/10/2005; a medida liminar foi deferida (fls. 37/38), e posteriormente foi confirmada pela sentença concessiva da segurança (fls. 70/72); a certidão de regularidade fiscal foi emitida em **27/10/2005**, com validade até **25/04/2006**, consoante se extrai do documento acostado à fl. 62.

São passados mais de *sete anos* (!!!) desde que a validade da certidão se esvaiu.

Não há bom senso em mudar coisa alguma.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, enfrentando recursos semelhantes, deu a lume aresto do seguinte teor (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE CND. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA. RECURSO ESPECIAL INVIÁVEL.

1. Decisão amparada na jurisprudência pacífica da Corte não enseja provimento a agravo regimental.
2. Inadmissível recurso especial incapaz de reverter situação consolidada pelo decurso do tempo, sendo inócua discussão sobre o fornecimento da certidão nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN.
3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 211.557/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11/09/2000, p. 241)

Colaciono julgados desta Corte ao decidir a questão posta nos autos:

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO PARA COMPELIR O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL A EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELA DECISÃO JUDICIAL - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Em face do decurso do tempo, não há como ser revertida situação já consolidada por força de decisão judicial, mesmo porque, com a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débito pela autarquia previdenciária, não há como ser essa situação jurídica desconstituída sem grandes transtornos até para terceiros.
2. Remessa oficial improvida.

(REOMS 98030043056, DES. FED. REL. JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/04/2008) ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS ESCOLARES. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.870/99. PROVIMENTO LIMINAR. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

I - Nos termos do art. 6º, da Lei n. 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, entre as quais se inclui a não expedição ou retenção de documentos escolares, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno. II - No caso em tela, a expedição dos documentos e certidões foi efetuada por força de liminar concedida, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da satisfatividade da medida, devendo ser mantida a sentença, em prol da segurança jurídica. III - Remessa oficial improvida.

(REOMS 200561050051208, DES. FED. REL. REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 21/07/2008) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CND . LIMINAR SATISFATIVA CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA .

O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

Concedida liminar para expedição de CND , o seu caráter satisfativo e a temporalidade dos efeitos dessa certidão, a caracterizar situação fática consolidada pelo transcurso do tempo, recomendam a manutenção, para resguardo da segurança jurídica dos atos praticados tão somente sob sua égide, limitados os efeitos do acórdão, todavia, aos realizados até a publicação desse acórdão, destituídos de efeitos a partir de então.

Embargos de declaração providos, sem efeitos infringentes.

(REOMS 0016723-35.2005.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado Venilto Nunes, Quarta Turma, j. 08/03/2012, DJ 15/03/2012)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0900786-57.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900786-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
ADVOGADO : SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A (BANESPA) contra ato do PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal**.

Sustentou a impetrante que regularmente necessita apresentar a CND ou a CPD-EN ao firmar contratos com o Poder Público e tomou conhecimento, em consulta de sua situação fiscal perante a Procuradoria da Fazenda Nacional, da existência de 2 inscrições de débito em dívida ativa registradas sob nºs 80.4.05.000183-78 (IOF) e 80.2.05.029581-50 (IRPJ).

Aduziu que referidos débitos foram regularmente quitados conforme comprovam as guias DARF de fls. 21 e 26. O pedido liminar foi deferido para determinar a expedição da Certidão Negativa de Débitos (fls. 90/91).

Ao prestar informações (fls. 99/113), a autoridade impetrada informou a existência de mais três débitos inscritos na dívida ativa da União, sob nºs 80.2.01.005857-26, 80.2.95.000995-12 e 80.6.96.054355-46, cuja exigibilidade encontrava-se suspensa por força de decisão judicial conforme relatórios de fls. 104/106 e 107.

Em 18/04/2006 o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença **concedendo** a segurança para reconhecer à impetrante o direito à expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, tendo em vista que:

- a) o débito inscrito sob nº 80.2.05.029581-50 (IRPJ) foi extinto por pagamento, conforme reconhecido pela própria autoridade fazendária;
- b) o débito inscrito sob nº 80.4.05.000183-78 (IOF) foi igualmente objeto de pagamento, conforme guia acostada à fl. 26;
- c) os débitos inscritos sob nºs 80.2.01.005857-26, 80.2.95.000995-12 e 80.6.96.054355-46 estão com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial ou garantia da execução fiscal por penhora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação aduzindo a inexistência de direito líquido e certo a amparar sua pretensão à expedição da certidão de regularidade fiscal (fls. 128/133).

Contrarrazões às fls. 140/144.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação e da remessa oficial (fls. 148/150).

### **Decido.**

A apelada impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, que lhe foi negada em razão da existência de débitos inscritos perante a Procuradoria da Fazenda Nacional.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

Noticiam os autos a existência de cinco inscrições de débitos na dívida ativa da União devidos pela impetrante. Consoante guia DARF de fl. 21 e informação da própria autoridade fazendária (fl. 110), o débito inscrito sob nº 80.2.05.029581-50 (IRPJ) foi extinto por pagamento.

Com relação ao débito inscrito sob nº 80.4.05.000183-78 (IOF), foi ele igualmente objeto de pagamento, conforme guia acostada à fl. 26.

Quanto aos demais débitos, inscritos em dívida ativa sob nºs 80.2.01.005857-26, 80.2.95.000995-12 e 80.6.96.054355-46, as informações prestadas às fls. 99/113 e os documentos colacionados às fls. 104/107 dão conta da suspensão da exigibilidade em razão de decisão judicial.

Vê-se, portanto, não haver óbice à expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, porquanto comprovada a extinção do crédito pelo pagamento bem como a suspensão da exigibilidade do crédito tributário à época da impetração, mediante prova pré-constituída, sendo de rigor por conseguinte, a manutenção da r. sentença recorrida.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a recusa do Fisco no fornecimento de certidão positiva com efeitos de negativa ao contribuinte cujos débitos fiscais estejam com a exigibilidade suspensa, seja por força de procedimento administrativo ou processo judicial.

2. Na espécie, o Tribunal de origem expressamente consignou que os débitos tributários da contribuinte impetrante estão com a exigibilidade suspensa, sendo que a reforma de tal posicionamento não é possível por meio da via eleita, a teor da vedação da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial não-conhecido.

(REsp. 1199331/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 21/10/2010, DJ 05/11/2010)

Mas não é só isso.

Deve ser levado em conta o fluir inexorável do tempo, a indicar que está consolidada a situação em face da concessão da segurança desde 2006, sendo inconveniente qualquer juízo que busque alterar uma situação que já exauriu suas consequências.

A apelada impetrou mandado de segurança em 18/02/2005; a medida liminar foi deferida em 22/02/2005 (fls. 90/91), e posteriormente foi confirmada pela sentença concessiva da segurança (fls. 118/122); a certidão de regularidade fiscal foi emitida em **24/02/2005**, com validade de 180 dias, consoante se extrai do documento acostado à fl. 107.

São passados mais de *oito anos* (!!!) desde que a validade da certidão se esvaiu.

Não há bom senso em mudar coisa alguma.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, enfrentando recursos semelhantes, deu a lume aresto do seguinte teor (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE CND. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA. RECURSO ESPECIAL INVIÁVEL.

1. Decisão amparada na jurisprudência pacífica da Corte não enseja provimento a agravo regimental.

2. Inadmissível recurso especial incapaz de reverter situação consolidada pelo decurso do tempo, sendo inócua discussão sobre o fornecimento da certidão nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN.

3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 211.557/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11/09/2000, p. 241)

Colaciono julgados desta Corte ao decidir a questão posta nos autos:

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO PARA COMPELIR O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL A EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELA DECISÃO JUDICIAL - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Em face do decurso do tempo, não há como ser revertida situação já consolidada por força de decisão judicial, mesmo porque, com a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débito pela autarquia previdenciária, não há como ser essa situação jurídica desconstituída sem grandes transtornos até para terceiros.

2. Remessa oficial improvida.

(REOMS 98030043056, DES. FED. REL. JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/04/2008) ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS ESCOLARES. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.870/99. PROVIMENTO LIMINAR. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

I - Nos termos do art. 6º, da Lei n. 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, entre as quais se inclui a não expedição ou retenção de documentos escolares, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno.

II - No caso em tela, a expedição dos documentos e certidões foi efetuada por força de liminar concedida, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da satisfatividade da medida, devendo ser mantida a sentença, em prol da segurança jurídica. III - Remessa oficial improvida.

(REOMS 200561050051208, DES. FED. REL. REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 21/07/2008) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CND. LIMINAR SATISFATIVA CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

Concedida liminar para expedição de CND, o seu caráter satisfativo e a temporalidade dos efeitos dessa certidão, a caracterizar situação fática consolidada pelo transcurso do tempo, recomendam a manutenção, para resguardo da segurança jurídica dos atos praticados tão somente sob sua égide, limitados os efeitos do acórdão, todavia, aos realizados até a publicação desse acórdão, destituídos de efeitos a partir de então.

Embargos de declaração providos, sem efeitos infringentes.

(REOMS 0016723-35.2005.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado Venilto Nunes, Quarta Turma, j. 08/03/2012, DJ

15/03/2012)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002925-92.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.002925-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : SP183631 RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO e outro  
APELANTE : TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A  
ADVOGADO : SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON  
: SP183113 JOÃO PAULO HECKER DA SILVA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JULIANA MENDES DAUN e outro  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : SP083197 RENATA HELCIAS DE SOUZA e outro  
PARTE RE' : FERNANDO LIMA BARBOSA VIANNA e outro  
: PAULO FERNANDES DO CARMO  
EXCLUIDO : NOBEL SOARES DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029259220054036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. Em face da manifestação da TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A de fls. 6531/6564 e documentos de fls. 6565/6835 **determino a retirada do feito da pauta de julgamento de 21/11/p.f.**

2. Dê-se vista dos autos ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para manifestar-se no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tornem-me cls.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010202-56.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.010202-0/SP



RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CM4 PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP097584 MARCO ANTONIO CAIS  
: SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : MARIZA A C P DE CARVALHO  
: MARIZA ANTONIA CARDOSO PRADO DE CARVALHO

#### DESPACHO

1. Traslade-se cópia da petição de fls. 294 e verso e extratos de fls. 295/300 para os autos da ação de execução em apenso.  
2. Feito isso, desapensem-se os autos da execução fiscal e os encaminhem à Vara de origem para as providências cabíveis.  
Após voltem conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002944-47.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.002944-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : VALFIM IND/ E COM DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP138779 WELLINGTON SIQUEIRA VILELA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por *Valfim Ind. E Com. de Plásticos Ltda.* em face da r. sentença de fls. 141/145 que **denegou a segurança** impetrada visando o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa da União nº 80.3.05.00187903 e a anulação da decisão denegatória do pedido de compensação ante a ausência de fundamentação e intimação da impetrante, o que teria gerado indução a erro.

A MMA. Juíza "a qua", **denegou a segurança** por entender que o ato impugnado observou os preceitos legislativos sobre o assunto, e que não haveria ausência de intimação da impetrante ou fundamentação da decisão que negou o pedido de compensação, de acordo com os documentos carreados aos autos (fls. 141/145).

Embargos de declaração opostos às fls. 151/153, os quais foram rejeitados por meio da decisão de fls. 155/156. Irresignada apelou a impetrante, repisando todos os argumentos expendidos na inicial, pugnando pela reforma da r. sentença e a consequente concessão da segurança (fls. 168/177).

Contrarrrazões apresentadas às fls. 188/190.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer opinando pelo improvimento do recurso de apelação (fls. 194/196).

É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, verifico que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Em primeiro lugar verifica-se que a alegação de ausência de intimação acerca da decisão que rejeitou o pedido de compensação formulado pelo impetrante não procede, pois conforme se infere da decisão de fl. 30 a ciência da decisão, por parte da impetrante ocorreu em 13 de abril de 2005.

Ainda, em relação à ausência de fundamentação da decisão, aduzida pela impetrante, esta também não procede, tendo em vista a simples análise da decisão de fls. 30, verifica-se que esta não padece do vício apontado, visto que é clara, precisa e concisa e tem como fundamento legal o artigo 22 da Instrução Normativa SRF nº 210/2002, o que possibilita ao contribuinte viabilizar sua defesa.

Destaca-se, ainda, que em virtude da impetrante não haver apresentado manifestação de inconformidade contra a decisão e não ter procedido à quitação da carta-cobrança emitida (fl. 56), o débito foi regularmente inscrito em Dívida Ativa da União.

Ainda, no que pertine ao pedido de compensação, verifica-se que o Juízo sentenciante aplicou o melhor direito à espécie, tendo em vista que o referido requerimento tem por base pedido de restituição *ainda não definitivamente decido*, contudo já indeferido e, assim não poderia a impetrante proceder à compensação, tendo em vista o que dispõe o artigo 74, §3º, VI, da Lei nº 9.430/96, "in verbis":

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:

(...)

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa."

Nesse passo, fica evidente que o ato administrativo apontado como ilegal foi proferido com observância aos ditames legais, pois, tendo a impetrante formulado pedido administrativo de restituição e este tendo sido indeferido e estando pendente de julgamento, não tem o contribuinte o direito de proceder à compensação, conforme se observa do texto legal acima transcrito.

Destarte, não sendo os argumentos trazidos pela apelante suficientes para infirmar a r. sentença, mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo manifestamente improcedente.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001978-25.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.001978-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS  
ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE e outro  
APELADO : PESSOA E MOURA LTDA -ME

ADVOGADO : ANA SILVIA PESSOA SALGADO DE MOURA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada pela impetrante.

O mandado de segurança foi impetrado por PESSOA E MOURA LTDA-ME contra ato ilegal praticado pelo COORDENADOR REGIONAL DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA.

Narra a impetrante que foi declarada vencedora após o encerramento da sessão pública de pregão eletrônico nº 004/2006 realizada em 06/02/2006, todavia, mais de um mês depois da adjudicação do objeto da licitação, no dia 09/03/2006, recebeu um ofício informando que estava inabilitada do referido pregão por não atender o item 8.1.3 do edital.

Assim, pleiteou a nulidade do despacho que a julgou inabilitada, com o direito de prosseguir no processo licitatório, bem como a homologação da licitação e conseqüente assinatura do contrato em seu nome (fls. 02/21).

O pedido liminar foi parcialmente deferido somente para suspender a prática de qualquer ato no processo licitatório referente ao pregão eletrônico nº 004/2006 da FUNASA (fls. 229/232).

Informações prestadas às fls. 238/239.

O magistrado *a quo* concedeu parcialmente a segurança a fim de anular o despacho que inabilitou a impetrante e determinar a continuação da mesma no processo licitatório, procedendo-se à nova homologação. Consignou que não cabe ao Poder Judiciário determinar a assinatura do contrato administrativo, como quer a impetrante. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 252/255).

Apelação interposta pela FUNASA para que seja reformada a r. sentença sob a alegação de que a nulidade do ato revogatório envolve questões controvertidas que demandam dilação probatória, inviabilizando a via mandamental.

Sustenta que a apelada não cumpriu a exigência do item 8.1.3 do edital (comprovação de aptidão por meio de atestado de capacidade técnica), uma vez que apresentou apenas atestados e declarações de seus quadros funcionais. Ressalta que a competência para revogar surge como instrumento de adaptação aos escopos e necessidades públicas que não são estáticos e perenes (fls. 281/287).

Contrarrrazões acostadas às fls. 291/294.

O d. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 298/303).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No que tange à preliminar de inadequação da via eleita observo que a matéria posta a deslinde é passível de discussão pela via mandamental.

Destarte, rejeito a matéria preliminar argüida.

Quanto ao mérito a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013). Vejamos:

"Pelo que se vê da copia integral do procedimento licitatório (fls. 82/228), a inabilitação ocorreu depois da adjudicação do objeto do certame à impetrante; ou seja, após a mesma haver sido considerada habilitada e declarada vencedora da licitação. A inabilitação se deu porque a impetrante não teria comprovado a sua capacidade técnica, nos termos exigidos pelo edital, item 8.1.3; é nesse sentido o sucinto despacho da autoridade impetrada (fls. 191/192)

A Administração, diante do princípio de autotutela, pode rever seus atos, anulando-os quando ilegais, ou revogando-os, quando inconvenientes ou inoportunos. No entanto, essa faculdade não pode conduzir a abusos ou desrespeito a outros princípios, aos quais o administrador público está adstrito, especialmente o da legalidade, já que ao exercer o poder de autotutela deverá ater-se aos limites estabelecidos pela lei.

No caso, a Lei nº 8.666/93, que se aplica à modalidade de licitação aqui tratada (conforme o art. 9º, da Lei nº 10.520/2002), delimita o momento e as circunstâncias em que poderá haver a inabilitação dos licitantes, e fá-lo, nestes termos:

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

**§5º Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes (incisos I e II) e abertas as propostas (inciso III), não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação, salvo em razão, de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.** - destaquei

Nesse sentido também é o Edital que rege o certame: "A licitação não implica proposta de contrato por parte da FUNASA. Até a entrega da Nota de Empenho ou assinatura do contrato, poderá a licitante ser excluída da licitação, sem direito a indenização ou ressarcimento e sem prejuízo de outras sanções cabíveis se a FUNASA tiver conhecimento de qualquer fato ou circunstância superveniente, anterior ou posterior ao julgamento desta licitação, que desabone sua idoneidade ou capacidade financeira, técnica ou administrativa;" (item 20.5 - fl. 142). Ora, a inabilitação ocorreu depois de adjudicado à impetrante o objeto da licitação, ou seja, quando já havia sido encerrada a fase de habilitação. De outro lado, tem-se que a autoridade impetrada não tomou conhecimento de fato ou circunstância supervenientes que desabonassem a capacidade técnica da impetrante, mostrando-se, conseqüentemente, ilegal o ato guerreado.

Ressalto ainda que os documentos existentes no processo licitatório (fls. 166/178), somados ao fato da empresa impetrante já haver celebrado contrato administrativo com a entidade promotora da licitação (FUNASA), cuja vigência se deu até 18/05/2005 (fl. 75), são suficientes para atestar, até prova em contrário, a capacidade técnica da mesma, nos termos exigidos pelo edital. Justamente em razão disso e do que dispõe o item 11.1 do Edital ("Constatado o atendimento das exigências fixadas no Edital, a licitante será declarada vencedora, sendo-lhe adjudicado o objeto do certame" - fl. 139), é que a impetrante foi considerada habilitada e declarada vencedora do certame pelo pregoeiro, sendo-lhe adjudicado o objeto da licitação (fls. 179/184).

Ademais, caso subsistisse alguma dúvida quanto à capacidade técnica da impetrante, a autoridade apontada como coatora poderia exigir a comprovação dessa capacidade assim que detectada a alegada ausência de documentação, ou quando da assinatura do contrato administrativo, nos termos do artigo 27, §2º, do Decreto nº 5.450/2005 (que regulamenta o pregão eletrônico), que diz:

"§2º Na assinatura do contrato ou da ata de registro de preços, será exigida a comprovação das condições de habilitação consignadas no edital, as quais deverão ser mantidas pelo licitante durante a vigência do contrato ou da ata de registro de preços."

Destarte, tenho que a inabilitação da empresa impetrante, nos moldes demonstrados, está em desacordo com o Edital de Pregão Eletrônico (fls. 134/162), o qual tem efeito vinculante, e com a legislação específica, configurando-se a ilegalidade do ato administrativo guerreado."

No mesmo sentido já se manifestou o R. Superior Tribunal de Justiça:

EMEN: RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REVISÃO. FATOS. SÚMULA 07/STJ. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. PREGÃO. PROVA. REGULARIDADE FISCAL. PREVIDÊNCIA SOCIAL. EDITAL. RIGORISMO FORMAL. DESPROPORCIONALIDADE.

INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. 1. Não se conhece do recurso especial, no ponto em que se questiona a forma como o recorrido demonstrou a regularidade fiscal nas instâncias ordinárias, por não ter sido tal matéria objeto de prequestionamento nas instâncias ordinárias, além de exigir revolvimento do quadro fático-probatório da demanda, inviável em sede de recurso especial. Inteligência das Súmulas n.º 211/STJ e n.º 07/STJ. 2. No caso vertente, cooperativa foi inabilitada, após ter sua proposta declarada vencedora na fase competitiva em pregão, porque deixou de apresentar apenas uma das 548 (quinhentos e quarenta e oito) certidões de regularidade fiscal perante a Previdência social, relativas a cada um dos cooperados, conforme exigido no edital do certame. 3. O juízo a quo considerou desproporcional e excessivamente rigorosa a inabilitação do licitante, máxime porque a certidão faltante já existia à época do certame, não tendo sido apresentada por singelo e justificável lapso do concorrente, devido à quantidade de documentação a ser fornecida na fase de habilitação. 4. A prova de regularidade fiscal, perante a Previdência Social, exigida para a contratação administrativa do particular, segundo os artigos 195, § 3º, da CF, 4º, da Lei n.º 10.520/2002, e 3º, 27, inciso IV, e 29, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93, deve ser interpretada teleologicamente, a fim de garantir o equilíbrio financeiro da seguridade social e evitar a contratação de pessoas inidôneas, que possam tornar-se inaptas economicamente para os encargos contratuais, à vista das dívidas fiscais não pagas, resguardando-se, outrossim, a isonomia no procedimento licitatório, ao expurgar concorrentes que tendem a apresentar custos mais reduzidos, justamente devido ao fato de não honrar com suas obrigações. 5. A falta de apenas uma, dentre 578 certidões de regularidade fiscal perante a Previdência, não é fato bastante para macular a recorrida como particular inidôneo ao cumprimento do contrato, principalmente quando se comprova que a certidão faltante já existia na época da fase de habilitação, não tendo sido criada extemporaneamente, pós-certame, conforme provado nas instâncias ordinárias. 6. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento jurisprudencial sobre a necessidade de se temperar o rigorismo formal de algumas exigências do edital licitatório, a fim de manter o caráter competitivo do certame,

selecionando-se a proposta mais vantajosa à Administração Pública, caso não se verifique a violação substancial aos demais princípios informadores deste procedimento. Precedentes. 7. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, não provido. ..EMEN:(RESP 200702424001, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/10/2010 ..DTPB:.)

Mas não é só isso.

Deve ser levado em conta o fluir inexorável do tempo, a indicar que está consolidada a situação em face da concessão da segurança desde 2006, sendo inconveniente qualquer juízo que busque alterar uma situação que já exauriu suas conseqüências haja vista a previsão do edital de que o prazo de vigência do contrato seria de doze meses, podendo ser prorrogado até o limite de sessenta meses.

Nesse sentido é o entendimento do C. STJ: *...a teoria do fato consumado apoia-se na evidência empírica de que o tempo não retrocede - pelo contrário, foge irreparavelmente - de sorte que é naturalmente impossível regressar-se a situações ultrapassadas, para desconstituir relações que se consolidaram como fatos. Precedentes deste STJ na aplicação da teoria do fato consumado...* (AgRg no REsp 1291328/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, julgado em 24/4/2012, DJe 9/5/2012).

E também da jurisprudência dessa Corte:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ACESSO ÀS NOTAS E DOCUMENTOS ESCOLARES - LIMINAR CONCEDIDA - POSTERIOR QUITAÇÃO DO DÉBITO - PERDA DE OBJETO INOCORRENTE - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.O art. 5º da Lei nº 9.870 dispõe: "Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual".

Impetrado o writ e concedida a liminar, não se há de falar em perda do objeto da ação, pois a impetrante necessitava do provimento do Judiciário para ver seu direito resguardado, diante da recusa da autoridade impetrada em liberar as notas e freqüências, e em deferir o pedido de renovação da matrícula.

Por outro lado, deferida a liminar em 24 de janeiro de 2012, e concedida a segurança em 18 de abril de 2012, e considerando que a impetrante já quitou o débito e efetivou a matrícula, resta prudente a aplicação da teoria do fato consumado, em virtude do decurso do tempo, cuja reversão revela-se desaconselhável.

Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS 0000567-34.2012.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 30/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

AGRAVO LEGAL. CREA-MS. ANOTAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES EM CARTEIRA PROFISSIONAL. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECEDENTES.

1. A concessão da liminar pelo r. Juízo a quo, em sede de mandado de segurança, para determinar a anotação das atribuições, nos termos do Decreto 90.922/85, na Carteira Profissional dos impetrantes, decisão posteriormente confirmada pela concessão da segurança em 30/09/1997, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento.

2. Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau.

3. Precedentes: STJ, RESP 474979, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/09/06, DJU 25/09/06, p. 298; STJ, EDRESP 641341, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09/03/06, DJU 27/03/06, p. 166; STJ, AGRESP 584886, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06/05/04, DJU 31/05/04, p. 218; TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, AMS 171239, DJF3 CJ1 08/02/2010, p. 429, j. 21/01/2010.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006649-43.1996.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2010 PÁGINA: 286)

Pelo exposto, rejeito a matéria preliminar arguida e, no mérito, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002076-98.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002076-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : GERD WILLI ROTHMANN e outro  
: MARCIO CARNEIRO SPERLING  
ADVOGADO : SP132581 CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado, com o objetivo de declarar a inexistência de relação jurídica que autorize a impetrada de exigir dos impetrantes o imposto de renda relativo ao ganho de capital obtido pelas empresas CARL SCHENCK AG e WAAGEN UND MASCHINEN ED. SCHIMITT & CIE. GMBH, no exterior, com a venda das quotas da sociedade brasileira SCHENK PROCESS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA às empresas PETERSBERG 276. V.V. GMBH e PROVENCE US ONE INC.

Sobreveio **sentença** que não conheceu do pedido e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto ao impetrante Márcio Carneiro Sperling por faltar-lhe interesse processual.

Relativamente ao impetrante Gerd Willi Rothmann, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar **improcedente** o pedido e denegar a segurança. Tratando-se de depósito em dinheiro à ordem da Justiça Federal para suspender a exigibilidade do crédito tributário, a eficácia da liminar fica mantida até o trânsito em julgado. Transitada em julgado esta sentença, converte-se em renda da União, integralmente, os valores depositados à ordem da Justiça Federal. Custas pelos impetrantes. Incabível a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, a teor da Súmula 105, do Superior Tribunal de Justiça, e da Súmula 512, do Supremo Tribunal Federal (fls. 161/169).

Inconformada, a parte impetrante interpôs **recurso de apelação** pugnando pela reforma da r. sentença (fls. 178/198).

Contrarrazões às fls. 204/218.

O Ministério Público Federal ofertou **parecer** às fls. 220/224, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

## Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013). Vejamos:

"(...)

Assim, cabe ao procurador do adquirente, se este for domiciliado no exterior, recolher o imposto e renda sobre ganho de capital, na qualidade de responsável tributário. Não é justo o receio do impetrante Márcio. Está ausente seu interesse processual. (fl. 164).

(...)

O impetrante Gerd Willi Rothmann, quando assumiu a qualidade de procurador das adquirentes, sabia que seria o responsável legal pelo pagamento desse tributo. Se não se resguardou nem exigiu das empresas adquirentes situadas no exterior recursos suficientes para honrar a obrigação tributária, trata-se de convenção particular que não pode ser oposta à Receita Federal para ilidir o pagamento do tributo.

A circunstância de o pagamento pela cessão das quotas haver sido efetivado na Alemanha é absolutamente irrelevante. O fato gerador em concreto do imposto de renda ocorreu no Brasil, com o ganho de capital decorrente da cessão das quotas da pessoa jurídica SCHENCK PROCESS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA., e se exauriu com o registro, na Junta Comercial do Estado de São Paulo, da cessão e transferência de suas cotas às empresas representadas pelo impetrante Gerd Willi Rothmann." (fl. 166)

Confira-se o precedente em questão semelhante à hipótese dos autos:

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHOS DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. VENDA A PRAZO. NATUREZA DA OPERAÇÃO. ALIENAÇÃO OU TRANSFERÊNCIA DE BENS PARA INTEGRALIZAÇÃO E AUMENTO DE CAPITAL. CONSUMAÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Não obstante declarado pelo contribuinte ter havido alienação de participação societária para pagamento à vista, a apuração fiscal de que, na verdade, a operação destinou-se a integralizar e aumentar o capital social da empresa, de que era sócio o autor, gera para este a incidência do imposto de renda na operação. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte já assentou que gera imposto de renda para a pessoa física a operação de alienação ou transferência de bens para integralizar ou aumentar o capital social de empresa de que seja sócio, como ocorre no caso dos autos, pouco importando o aspecto formal do negócio jurídico diante da realidade material da operação. 3. Apelação desprovida.(AC 00078002920054036000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, trata-se de recurso manifestamente improcedente, pois evidente que o fato jurídico ainda que tenha ocorrido em território estrangeiro, é alcançado pela norma tributária nacional.

A designação de um responsável pela exação, nos termos da Lei nº 10.833/2003 contorna o impedimento trazido pelo aspecto formal da territorialidade, vale dizer que as leis tributárias só podem ter exigido o seu cumprimento no âmbito do território da ordem jurídica correspondente.

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005126-35.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005126-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO SANTANDER S/A  
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **BANCO SANTANDER S.A.**, com o objetivo de anular o ato de encaminhamento do débito para inscrição em dívida ativa da União, porque feito prematuramente, ou seja, antes dos 30 dias para cobrança amigável, e por conseguinte a própria inscrição em dívida ativa e o despacho decisório contido no Comunicado DEINF/SPO/EQCOP nº 359/2005.

Informações da autoridade coatora às fls. 394/403.

Foi concedida liminar às fls. 431/436, contra qual a União Federal interpôs agravo de instrumento (fls. 460/491).

Sobreveio **sentença** concedendo a segurança para anular o despacho de encaminhamento do débito apontado nos autos para inscrição e a própria inscrição em dívida ativa, bem como o despacho decisório contido no Comunicado DEINF/SPO/EQCOP nº 359/2005, devendo a Secretaria da Receita Federal processar regularmente a DCOMP apresentada pelo impetrante, apreciando o respectivo mérito, procedendo a inscrição em dívida ativa, se for o caso, somente após o julgamento administrativo em última instância. Não houve condenação em honorários advocatícios (STF, Súmula 512). Foi determinado o reexame necessário (fls. 768/773).

Inconformada, a **União** interpôs **recurso de apelação** pugnando pela reforma da r. sentença. Alega que conforme cópia de fls. 759, a Receita Federal reconheceu a inscrição prematura quanto aos valores da declaração de compensação, o que ensejou a exclusão destes valores da inscrição nº 80205037440-83, que não merece mais sofrer qualquer reparo, resguardando-se assim, os valores que foram devidamente inscritos, a bem do interesse público, razão pela qual não pode ser mantida a r. sentença uma vez que os débitos tidos como nulos já foram excluídos da inscrição, devendo o processo ser extinto sem julgamento do mérito por perda do objeto, mantendo-se a inscrição retificada. Em sendo mantida a concessão da segurança que seja apenas declarada a nulidade parcial do ato de inscrição no que concerne aos valores da declaração de compensação, a fim de que seja mantida a inscrição já retificada (fls. 786/792).

Contrarrazões às fls. 802/809.

O Ministério Público Federal ofertou **parecer** às fls. 812/813, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Pretende a autora anular o ato de encaminhamento do débito para inscrição em dívida ativa da União, porque feito prematuramente, ou seja, antes dos 30 dias para cobrança amigável e, por conseguinte a própria inscrição em dívida ativa e o despacho decisório contido no Comunicado DEINF/SPO/EQCOP nº 359/2005.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013). Vejamos:

(...)

*Assim, a impetrante recebeu, em 15/04/2005, a intimação DICAT/EQCCT nº 99/2005, cobrando dívida no valor histórico de R\$ 21.582.528,32, através da qual lhe foi dado o prazo de 30 dias para pagamento, a contar do recebimento da intimação, ou seja, até 17/05/2005.*

*Por força disso, a impetrante apresentou manifestação, em 29/04/2005, onde requereu, em síntese, a exclusão da mencionada multa de ofício, em respeito à anterior decisão do Conselho de Contribuintes nesse sentido, o reconhecimento do crédito resultante do pagamento indevido daquela multa efetuado antes do Conselho decidir de forma definitiva, e a compensação do crédito.*

*Alegando silêncio absoluto da autoridade fiscal com relação à manifestação apresentada em 29/04/05, é bem de ver que a impetrante protocolou Declaração de Compensação - DCOMP em 18/05/2005 (fls. 352/365), nos moldes da Instrução Normativa SRF nº 460/2004, a qual originou o Processo Administrativo nº 16327.000839/2005-18, com o intuito de extinguir integralmente o crédito tributário apurado no Processo Administrativo nº 16327.000509/2005-22.*

*Ocorreu, no entanto, que no dia seguinte à apresentação da DCOMP, ou seja, em 19/05/05, a autoridade coatora determinou o encaminhamento do débito à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União (fls. 338/342).*

*Ora, a oportuna apresentação da DCOMP, em 18/05/05, com o intuito de suspender imediatamente o curso do processo de cobrança nº 16327.000509/2005-22, impunha à autoridade coatora a sua devida apreciação antes do encaminhamento do débito em questão à Procuradoria da Fazenda Nacional.*

*Com efeito, a impetrante recebeu intimação DICAT/EQCCT nº 99/2005, oriundo do Processo Administrativo nº 16327.000509/2005-22, sendo que, no prazo para pagamento do débito, apresentou pedido de compensação nos moldes da IN SRF 460/05, cujo efeito é a própria extinção do crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação, tal como prescrito no artigo 74, § 2º, da Lei nº 9.430/96.*

*Posteriormente, a impetrante fez juntar, aos autos do Processo Administrativo nº 16327.000509/2005-22, a enfocada Declaração de Compensação em atenção à intimação DICAT/EQCCT nº 99/2005 (fls. 306), por petição dirigida ao Sr. Delegado Especial de Instituições Financeiras em São Paulo - Divisão de Acompanhamento Tributário (DICAT), com o que deveria esta autoridade aguardar, ao menos, o desfecho do procedimento tendente à própria extinção do crédito tributário, para, se fosse o caso, encaminhar o débito para inscrição em Dívida Ativa."*

(...)



*E nem se pense possível a revalidação da inscrição em dívida ativa nº 8020537440-83 diante do fato da Procuradoria da Fazenda Nacional proceder à sua retificação, excluindo os débitos da citada DCOMP. Isso porque a nulidade do próprio encaminhamento do débito para inscrição em dívida ativa acarreta a nulidade, repise-se de todos os atos subseqüentes.*

(...)

Destarte, não sendo os argumentos trazidos pela apelante suficientes para infirmar a r. sentença, mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo manifestamente improcedente.

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010512-46.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010512-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CAMPARI DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CAMPARI DO BRASIL LTDA contra ato do PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM OSASCO objetivando que relativamente aos dois débitos constantes como "em cobrança na PGFN", objeto dos Processos Administrativos nºs 10880.022566/87-21 e 10882.504532/2005-18, a autoridade impetrada modifique os respectivos *status*, neles fazendo constar a existência de causa suspensiva da exigibilidade.

O pedido liminar foi deferido (fls. 94/96).

Informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 110/114.

Em 31/07/2006 o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença **concedendo** a segurança para que os débitos constantes dos Processos Administrativos nºs 10880.022566/87-21 e 10882.504532/2005-18, não constituam óbice à emissão da certidão prevista no art. 206 do Código Tributário Nacional, e para que neles constem a existência de medida suspensiva ou impeditiva da cobrança nos termos da liminar concedida anteriormente que confirmou (fls. 139/144).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 163/176).

Foram apresentadas contrarrazões (fl. 188/192).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação e da remessa oficial (fls. 196).

É o relatório.

#### Decido.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

Conforme consta dos autos, a impetrante possuía apenas dois débitos objetos dos Processos Administrativos nºs 10880.022566/87-21 e 10882.504532/2005-18. Quando da impetração do presente mandado de segurança, referidos débitos encontravam-se com a exigibilidade suspensa.

Relativamente à inscrição 8029100100459 (Processo Administrativo nº 10880.022566/87-21) já foi ajuizada execução fiscal nº 715/92 e realizado o depósito judicial pela impetrante, acarretando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso II, do art. 151 do Código Tributário Nacional.

Quanto à inscrição 8060503910039 (Processo Administrativos nº 10882.504532/2005-18), também já foi ajuizada a execução fiscal nº 3.062/2005, na qual foi oposta Exceção de Pré executividade, sob o fundamento de que o crédito tributário em questão está pago, além de existir recurso administrativo pendente de julgamento (Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União - fls. 86/88).

Com efeito, comprovada a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários à época da impetração, mediante prova pré-constituída, de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece da tese de violação dos arts. 458 e 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação dos alegados dispositivos de lei. Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso.

2. **Entendimento assente nesta Corte no sentido de que é assegurado ao contribuinte a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, na hipótese em que o crédito tributário encontra-se com a sua exigibilidade suspensa mediante adesão a parcelamento, em que não houve a exigência de garantia para a sua concessão, e o contribuinte vem regularmente cumprindo as parcelas do acordo.** Precedentes: AgRg no REsp 1209674/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 29.11.2010; REsp 1243062/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 10.5.2011; AgRg no Ag 248.960/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJU de 29.11.99.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp. 1279057/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07/02/2012, DJ 14/02/2012 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. PARCELAMENTO ANTERIOR À LC N. 104/2001, QUE INTRODUZIU O PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO NAS HIPÓTESES DO ART. 151 DO CTN. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA A EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO À CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À CERTIDÃO QUE INFORMA COM PRECISÃO FATOS EFETIVAMENTE OCORRIDOS.

(...)

5. Se há débitos tributários em nome da impetrante, não há falar em direito à Certidão Negativa de Débitos - CND; contudo, se há débitos, com a exigibilidade suspensa, deve-se reconhecer o direito da impetrante a uma certidão, na qual conste a existência dessa dívida tributária e conste, também, a situação pela qual o crédito tributário está suspenso. Contendo essas informações, mais as informações referentes à identificação do requerente, ao domicílio fiscal, ao ramo de negócio ou atividade e ao período a que se refere o pedido, a certidão terá os mesmos efeitos daquela prevista no artigo 205 do CTN (Certidão Negativa de Débitos). Precedentes: REsp 1.012.866/CE, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 25/3/2008, DJe 30/4/2008; REsp 703.245/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 12/2/2008, DJe 3/3/2008; e AgRg no REsp 723.915/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 291.

6. "Ao contribuinte que tem a exigibilidade do crédito suspensa pelo parcelamento concedido, o qual vem sendo regularmente cumprido, é assegurado o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, independentemente da prestação de garantia real não exigida quando da sua concessão"(REsp 366.441/RS).

7. Agravos regimentais da Fazenda Nacional e da Drogaria Silva Ltda não providos.

(AgRg. no REsp. 1164219/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 20/50/2010, DJ 27/05/2010)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014845-41.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014845-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO TRICURY S/A  
ADVOGADO : SP080840 RAPHAEL FLEURY FERRAZ DE SAMPAIO NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BANCO TRICURY S.A contra ato do PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, objetivando que seja determinada a suspensão dos débitos referentes às inscrições nºs 80205029814-05, 80405000177-20 e 80696026475-26, bem como a **expedição da certidão de regularidade fiscal** e a exclusão do seu nome do CADIN.

Aduziu que os débitos nºs 80205029814-05, 80405000177-20 foram quitados conforme certidão emitida pela Receita Federal e o de nº 80696026475-26 tem sua exigibilidade suspensa em virtude de ter efetuado depósitos judiciais nos autos da medida cautelar nº 91693734-9.

O pedido liminar foi deferido para determinar a expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (fls. 118/120).

Informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 132/137.

Em 28/11/2006 o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença para **conceder** a segurança e confirmar a liminar determinando a suspensão dos débitos referentes às inscrições nºs 80205029814-05, 80405000177-20 e 80696026475-26, devendo a autoridade impetrada, em razão desses débitos, expedir a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, e proceder a exclusão do nome da impetrante do CADIN (fls. 184/187).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 206/212).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 215/217).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação (fls. 224/226).

É o relatório.

**Decido.**

A apelada impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, que lhe foi negada em razão da existência de débitos inscritos perante a Procuradoria da Fazenda Nacional e débitos vencidos, devidos perante a Secretaria da Receita Federal.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou

certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

No caso em tela a impetrante comprovou nos autos o pagamento em dinheiro dos débitos referentes às inscrições nºs 80205029814-05, 80405000177-20 devidos à Secretaria da Receita Federal.

Com relação ao débito 80696026475-26, a própria autoridade impetrada reconheceu expressamente que tem ele a exigibilidade suspensa em decorrência do depósito judicial integral do seu valor, conforme extrato colacionado às fls. 181.

Com efeito, comprovada a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários à época da impetração, mediante prova pré-constituída, de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTS. 458 E 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece da tese de violação dos arts. 458 e 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação dos alegados dispositivos de lei. Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso.

2. **Entendimento assente nesta Corte no sentido de que é assegurado ao contribuinte a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, na hipótese em que o crédito tributário encontra-se com a sua exigibilidade suspensa mediante adesão a parcelamento, em que não houve a exigência de garantia para a sua concessão, e o contribuinte vem regularmente cumprindo as parcelas do acordo.** Precedentes: AgRg no REsp 1209674/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 29.11.2010; REsp 1243062/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 10.5.2011; AgRg no Ag 248.960/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJU de 29.11.99.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp. 1279057/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07/02/2012, DJ 14/02/2012 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. PARCELAMENTO ANTERIOR À LC N. 104/2001, QUE INTRODUZIU O PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO NAS HIPÓTESES DO ART. 151 DO CTN. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA A EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO À CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À CERTIDÃO QUE INFORMA COM PRECISÃO FATOS EFETIVAMENTE OCORRIDOS.

(...)

5. Se há débitos tributários em nome da impetrante, não há falar em direito à Certidão Negativa de Débitos - CND; contudo, se há débitos, com a exigibilidade suspensa, deve-se reconhecer o direito da impetrante a uma certidão, na qual conste a existência dessa dívida tributária e conste, também, a situação pela qual o crédito tributário está suspenso. Contendo essas informações, mais as informações referentes à identificação do requerente, ao domicílio fiscal, ao ramo de negócio ou atividade e ao período a que se refere o pedido, a certidão terá os mesmos efeitos daquela prevista no artigo 205 do CTN (Certidão Negativa de Débitos). Precedentes: REsp 1.012.866/CE, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 25/3/2008, DJe 30/4/2008; REsp 703.245/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 12/2/2008, DJe 3/3/2008; e AgRg no REsp 723.915/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 291.

6. "Ao contribuinte que tem a exigibilidade do crédito suspensa pelo parcelamento concedido, o qual vem sendo regularmente cumprido, é assegurado o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, independentemente da prestação de garantia real não exigida quando da sua concessão"(REsp 366.441/RS).

7. Agravos regimentais da Fazenda Nacional e da Drogaria Silva Ltda não providos.

(AgRg. no REsp. 1164219/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 20/50/2010, DJ 27/05/2010)

Mas não é só isso.

Deve ser levado em conta o fluir inexorável do tempo, a indicar que está consolidada a situação em face da concessão da segurança desde 2006, sendo inconveniente qualquer juízo que busque alterar uma situação que já exauriu suas consequências.

A apelada impetrou mandado de segurança em 10/7/2006; a medida liminar foi deferida, e posteriormente foi

confirmada pela sentença concessiva da segurança; a certidão de regularidade fiscal foi emitida em 02/08/2006, com validade até 21/01/2007, consoante se extrai do documento acostado à fl. 139.

São passados mais de *sete anos* (!!!) desde que a validade da certidão se esvaiu.

Não há bom senso em mudar coisa alguma.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, enfrentando recursos semelhantes, deu a lume aresto do seguinte teor (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE CND. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA. RECURSO ESPECIAL INVIÁVEL.

1. Decisão amparada na jurisprudência pacífica da Corte não enseja provimento a agravo regimental.

2. Inadmissível recurso especial incapaz de reverter situação consolidada pelo decurso do tempo, sendo inócua discussão sobre o fornecimento da certidão nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN.

3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 211.557/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11/09/2000, p. 241)

Colaciono julgados desta Corte ao decidir a questão posta nos autos:

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO PARA COMPELIR O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL A EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELA DECISÃO JUDICIAL - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Em face do decurso do tempo, não há como ser revertida situação já consolidada por força de decisão judicial, mesmo porque, com a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débito pela autarquia previdenciária, não há como ser essa situação jurídica desconstituída sem grandes transtornos até para terceiros.

2. Remessa oficial improvida.

(REOMS 98030043056, DES. FED. REL. JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/04/2008) ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS ESCOLARES. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.870/99. PROVIMENTO LIMINAR. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

I - Nos termos do art. 6º, da Lei n. 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, entre as quais se inclui a não expedição ou retenção de documentos escolares, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno.

II - No caso em tela, a expedição dos documentos e certidões foi efetuada por força de liminar concedida, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da satisfatividade da medida, devendo ser mantida a sentença, em prol da segurança jurídica. III - Remessa oficial improvida.

(REOMS 200561050051208, DES. FED. REL. REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 21/07/2008) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CND . LIMINAR SATISFATIVA CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA .

O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

Concedida liminar para expedição de CND , o seu caráter satisfativo e a temporalidade dos efeitos dessa certidão, a caracterizar situação fática consolidada pelo transcurso do tempo, recomendam a manutenção, para resguardo da segurança jurídica dos atos praticados tão somente sob sua égide, limitados os efeitos do acórdão, todavia, aos realizados até a publicação desse acórdão, destituídos de efeitos a partir de então.

Embargos de declaração providos, sem efeitos infringentes.

(REOMS 0016723-35.2005.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado Venilto Nunes, Quarta Turma, j. 08/03/2012, DJ 15/03/2012)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027936-04.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027936-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE AGENCIAS DE VIAGENS DE SAO PAULO  
 : ABAV SP e outros  
 : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE ENGENHARIA E CONSULTORIA  
 : ESTRUTURAL ABECE  
 : ASSOCIACAO COMERCIAL DE SAO PAULO ACSP  
 SINDICATO DAS EMPRESAS DE SERVICOS CONTABEIS E DAS  
 : EMPRESAS DE ASSESSORAMENTO PERICIAS INFORMACOES E  
 PESQUISAS NO ESTADO DE SAO PAULO SESCON SP  
 : ASSOCIACAO NACIONAL DOS EXECUTIVOS DE FINANÇAS  
 : ADMINISTRATIVA E CONTABILIDADE  
 : ASSOCIACAO DOS EMPRESARIOS DE CUMBICA ASEC  
 : ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS OPERADORAS DE TURISMO BRAZTOA  
 : Conselho Regional dos Representantes Comerciais do Estado de Sao Paulo  
 SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E  
 : ENGENHARIA CONSULTIVA SINAENCO  
 : SINDICATO DOS CONTABILISTAS DE SAO PAULO SINDCONT SP  
 : SINDICATO DOS ECONOMISTAS NO ESTADO DE SAO PAULO  
 SINDICATO DAS EMPRESAS DE TURISMO NO ESTADO DE SAO PAULO  
 : SINDETUR  
 SINDICATO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE  
 LABORATORIOS DE PESQUISAS E ANALISES CLINICAS INSTITUICOES  
 : BENEFICENTES RELIGIOSAS E FILANTROPICAS DO ESTADO DE SAO  
 PAULO SINDHOSP  
 : SINDICATO DOS LOJISTAS DO COMERCIO DE SAO PAULO SINDILOJAS  
 SINDICATO REGIONAL DOS REPRESENTANTES COMERCIAIS DO  
 : ESTADO DE SAO PAULO - SIRCESP  
 SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS POR  
 : FRETAMENTO DE CAMPINAS E REGIAO SINFRECAR  
 SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS POR  
 FRETAMENTO E PARA TURISMO DE SAO PAULO OSASCO GUARULHOS  
 : ITAPECERICA DA SERRA CARAPICUIBA E TABOAO DA SERRA  
 TRANSFRETUR

ADVOGADO : SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS DE VIAGENS DE SÃO PAULO - ABAV-SP e outros em face da r. sentença de fls. 747/751 que **julgou extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil**, o mandado de segurança impetrado visando a expedição de certidão negativa de débitos independentemente de comprovação de regularidade cadastral, exigida pela Portaria Conjunta PGFN/SRF 3/2005 e na Instrução Normativa SRF 574/2005. Sustentam a ilegalidade e inconstitucionalidade dos citados dispositivos infralegais que condicionam a expedição de CND à comprovação de regularidade cadastral do contribuinte.

A MMA. Juíza "a qua", **julgou o feito extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil**, por entender que a via processual eleita é inadequada, tendo em vista que os impetrantes defendem interesse próprio e os interesses individuais de cada associado. São interesses individuais homogêneos, e não coletivos, de forma que a presente ação coletiva é inadequada para o fim pretendido (fls. 747/751).

Irresignadas apelaram as impetrantes, pugnando pela anulação da r. sentença, retornando-se os autos à 1ª Instância, para o seu processamento e julgamento, *alternativamente*, requerem, em prestígio à economia processual, seja concedida definitivamente a ordem impetrada, afastando-se as inconstitucionais e ilegais Portaria Conjunta PGFN/SRF 3/2005 e Instrução Normativa SRF 574/2005 (fls. 762/790).

Contrarrrazões apresentadas às fls. 794/795.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer pugnando pelo provimento do recurso de apelação com a consequente concessão da ordem (fls. 798/806).

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, verifico que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013). Vejamos:

"Trata-se de mandado coletivo em que os impetrantes, sendo associações civis e sindicatos figuram em nome próprio e representam seus filiados.

No entanto, a presente ação não preenche as condições necessárias para o seu processamento e julgamento do mérito.

Isso porque a tutela coletiva prevista no artigo 5º, LXX, da Constituição Federal só é cabível para a defesa de interesse coletivo da categoria representada pela associação ou sindicato, e nesta ação o que se busca é a tutela de vários interesses individuais.

A associação e o sindicato, representando seus membros, podem impetrar mandado de segurança individual ou coletivo. Se o interesse for individual, ou seja, de cada um dos membros componentes da pessoa jurídica a associação deverá impetrar mandado de segurança individual, agindo como substituto processual na defesa do direito alheio, havendo necessidade de autorização de cada um dos interessados.

Por outro lado, se o interesse for coletivo, ou seja, de toda a categoria ou parte dela, a defesa do direito se fará pelo mandado de segurança coletivo, independentemente de autorização expressa dos seus membros.

Em ambos os casos a associação propõe mandado de segurança na defesa do direito dos seus associados, mas a natureza do interesse defendido determina o tipo de ação adequada, se coletiva ou individual.

Esta distinção é relevante, pois os efeitos da decisão são distintos no mandado de segurança individual e no mandado de segurança coletivo. No mandado de segurança individual, a decisão produz efeitos apenas em relação aos representados que expressamente autorizam a substituição processual. No mandado de segurança coletivo, a decisão produz efeitos para toda categoria integrante da entidade.

Assim, o mandado de segurança coletivo só pode ser impetrado na defesa do interesse coletivo da categoria. O interesse coletivo não é a soma dos interesses individuais, e sim o interesse que pertence ao todo, que é despersonalizado e incindível, fruível apenas coletivamente.

Evidente, não é este o caso em análise. Os impetrantes defendem interesse próprio e os interesses individuais de cada um dos seus associados. São interesses individuais homogêneos, e não coletivos, de forma que a presente ação coletiva é inadequada para o fim pretendido.

O interesse individual homogêneo é o interesse que se repete e tem origem comum, como ocorre no caso em análise. Cada um dos membros das associações e dos sindicatos impetrantes tem o interesse de obter CND, independentemente da comprovação de regularidade cadastral, afastando a aplicação da norma apontada como ilegal e inconstitucional. Trata-se de um interesse divisível, tanto que pode ser defendido através de várias ações individuais ou coletivamente, em litisconsórcio ou substituição processual.

Já o interesse coletivo é indivisível, de forma que sua defesa só pode ser coletiva. Os interessados são determinados e ligados por um vínculo jurídico. Somente neste caso, é cabível o mandado de segurança coletivo. A inadequação da via eleita configura carência da ação por falta de interesse de agir, acarretando a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Ainda que se admitisse a possibilidade da ação coletiva para a defesa dos interesses individuais, ainda assim, seria reconhecida a carência da ação, tendo em vista que as questões tributárias não podem ser objetos de ações coletivas. É pacífico que as questões tributárias não podem ser objeto de ação civil pública. Logo, não podem ser também objeto de mandado de segurança coletivo, pois a natureza é a mesma e a sentença de procedência produz os mesmos efeitos."

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010949-81.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.010949-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MAKINIK E MAKINIK LTDA  
ADVOGADO : SP218289 LILIAN CARLA SOUSA ZAPAROLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da r. sentença de fls. 81/86, que em mandado de segurança impetrado para obtenção de Certidão Negativa de Débitos, o pedido foi julgado improcedente e denegada a segurança, porque nos termos do artigo 174 do CTN, não decorreu o prazo prescricional, ou seja, a sentença asseverou que os débitos inscritos em dívida ativa (COFINS e CSLL referentes aos anos de 1996 e 1997) não foram atingidos pela prescrição.

A União no seu apelo pede a reforma da sentença "*apenas para ficar ressalvado que não há decurso do prazo pela prescrição após a inscrição em dívida ativa no caso do crédito discutido nestes autos*" (fls. 96/97).

Recurso recebido no efeito devolutivo (fl. 98).

Sem contrarrazões.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não conhecimento do recurso, mantendo-se a r. sentença (fls. 104/105).

#### **DECIDO.**

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

O apelo da União não merece ser conhecido, ante a ausência de interesse recursal.

Isso porque, é pressuposto da admissibilidade do recurso o interesse recursal que no caso dos autos inexistente, tendo em vista que a União **não** foi sucumbente na decisão.

Nesse sentido, irretocável o parecer da lavra da senhora Procuradora Regional da República, Dra. Sandra Akemi Shimada Kishi, que acolho como razão de decidir e cujo excerto transcrevo:

"(...)

Pretende a União em seu apelo reformar o fundamento da r. sentença denegatória da segurança.

Com efeito, restou consignado na r. decisão que *in casu* a constituição do crédito tributário deu-se com a sua inscrição em dívida ativa, momento em que teve início o prazo prescricional.

A apelante, por sua vez, entende que o prazo de prescrição não flui após a inscrição em dívida ativa.

Todavia, é pressuposto genérico da admissibilidade dos recursos o interesse recursal, que por sua vez existe quando a parte é sucumbente na decisão. Nas palavras de Moacyr Amaral dos Santos, "*Tem interesse de recorrer a parte prejudicada pela decisão. O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença. Assim, o prejuízo resulta da sucumbência. Por sucumbente, ou vencido, e, pois, prejudicado, se considera a parte a quem a sentença não atribuiu o efeito prático a que se visava.*" (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 3º vol., 2ª ed., Max Limonad, p. 93).

No caso dos autos, como a segurança foi denegada não há sucumbência por parte da União e, portanto, não lhe resta qualquer interesse em pleitear a sua reforma, não há possibilidade de a mesma obter situação jurídica mais favorável no processo.

Por outro lado, nada impedirá o Fisco de aduzir suas alegações em eventual demanda futuramente ajuizada pela impetrante, tendo em vista que, nos termos do art. 469, I, do CPC, os fundamentos da decisão não fazem coisa julgada, "*ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença*".

Nesse sentido, colaciono os seguintes paradigmas do STJ aplicáveis analogicamente à presente hipótese, com destaque:



PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 467, 552, 554 E 603. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. LIQUIDAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INEXISTÊNCIA.

I - O requisito de admissibilidade referente ao interesse recursal está consubstanciado na exigência de que o recurso seja útil e necessário ao recorrente. Portanto, o seu interesse decorre justamente do prejuízo que a decisão possa-lhe ter causado, prejuízo este que não se observa no presente caso.

II - O voto condutor dos embargos declaratórios manifestou-se sobre todas as questões merecedoras de apreciação, tendo o eminente relator do órgão colegiado bem fundamentado suas razões e promovido uma justa e legal prestação jurisdicional. Ademais, o Tribunal a quo, ao contrário do que alegou a recorrente, julgou satisfatoriamente a presente lide, apreciando e solucionando a questão tal qual esta lhe foi apresentada, tecendo considerações acerca do arbitramento pleiteado, concluindo por afastá-lo.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no RESP 698.769/RS, Primeira Turma, relator Ministro Francisco Falcão, j. 14/6/2005; DJ 29/8/2005)

CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ. PREJUÍZO INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

- A expedição de alvará, nos autos de inventário, para adjudicação de bem integrante do monte e objeto da cessão do direito hereditário não importa em prejuízo à Fazenda Pública, uma vez recolhidos pelo cessionário os tributos respectivos.

- Recurso especial não conhecido.

(RESP 443.761/RJ, Quarta Turma, relator para acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 25/11/2002; DJ 01/08/2005)

Destarte, ante a ausência de comprovação do gravame que a apelante sofreu com a sentença ora combatida, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao apelo, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, restitua-se os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007303-54.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007303-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BRASERVICE ASSESSORIA EM COM/ EXTERIOR LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP038175 ANTONIO JOERTO FONSECA e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BRASERVICE ASSESSORIA EM COMÉRCIO EXTERIOR LTDA. - EPP contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal**.

Sustentou a impetrante que necessita apresentar a CND ou a CPD-EN a clientes e órgão federais que controlam a importação e exportação, a qual foi negada em razão da ausência de apresentação da DCTF relativa aos 4 trimestres de 2004, conforme relatório de "informações de apoio para emissão de certidão" (fls. 16/18).

O pedido liminar foi deferido para determinar a expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (fls. 50/53), decisão contra a qual a União interpôs agravo de instrumento (proc. nº 2006.03.00.069768-0), em que foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 63/64).

Informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 41/47.

Em 06/10/2006 o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença **concedendo** a segurança para reconhecer à impetrante o direito à expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, sob o fundamento de que o descumprimento de obrigação acessória (ausência da entrega da DCTF) não constitui óbice à expedição da certidão pleiteada, notadamente quando inexistem débitos devidos pela impetrante (fls. 84/88).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação sustentando ser inadmissível a emissão de CPD-EN que certifique situação de regularidade da impetrante perante a administração tributária, quando na verdade possui irregularidade (fls. 95/103).

Contrarrrazões às fls. 125/128.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação e da remessa oficial (fls. 131/135).

#### **Decido.**

A apelada impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, que lhe foi negada em razão da ausência de apresentação da DCTF nos quatro trimestres de 2004.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

No caso dos autos a negativa da expedição da certidão pleiteada deu-se em razão do descumprimento de obrigação acessória, qual seja a entrega da DCTF (fls. 16/18).

Cumprasse entendimento consagrado perante o STJ no sentido de que a mera alegação de descumprimento de obrigação acessória não legitima a recusa ao fornecimento de certidão de regularidade fiscal, mormente se não constatada a existência de débito vencido em favor da Fazenda, como no caso em questão. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO DOS ACLARATÓRIOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. DIREITO À CND. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Cuida-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional contra acórdão que negou provimento agravo regimental para manter decisão monocrática que aplicou a Súmula 284 do STF, ao entendimento de que o apelo especial é deficiente por não terem sido indicados os dispositivos de lei federal que foram violados pelo julgado regional.

2. É possível, em sede de embargos de declaração, a correção de erro de fato, especialmente, se o provimento embargado partir de premissas distantes da realidade delineada no processado. Na espécie, a decisão singular, confirmada pelo Colegiado da Primeira Turma, fundamentou-se em premissa fática equivocada, pois, efetivamente, nas razões do recurso especial de fls. 179/184, a recorrente apresentou de forma específica os dispositivos de lei federal que afirma violados pelo acórdão do TRF da 4ª Região. Ante tal constatação, deve-se afastar o óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. O acórdão regional apresentou os seguintes fundamentos: a) de acordo com a inteligência do art. 205 do CTN, somente a partir da formalização do crédito tributário é que a autoridade fiscal poderá recusar-se ao fornecimento de certidão negativa de débitos; e b) na espécie, o simples descumprimento de obrigação acessória (entrega de DCTF e DIPJ) não caracteriza óbice à expedição da CND vindicada.

**4. É entendimento deste Tribunal de a mera alegação de descumprimento de obrigação acessória, no caso, entrega de DCTF e DIPJ, não legitima a recusa ao fornecimento de certidão de regularidade fiscal (CND), mormente se não constatada a existência de débito vencido em favor da Fazenda, devidamente constituído.**

Precedentes: (REsp 831.975/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5/11/2008, REsp 944.744/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 7/8/2008, Edcl No AgRg no Ag 449.559/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 24/06/2008, REsp 1.074.307/RS, Desta Relatoria, DJ de 5/3/2009).

5. Embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional acolhidos para afastar a aplicação da Súmula 284 do STF e, na sequência, negar provimento ao recurso especial.

(EDcl. No AgRg. no REsp. 1037444/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/11/2009, DJ 03/12/2009 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CPC, ARTS. 458, II, E 535, II - VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS E REGIMENTAIS - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (ENTREGA DA DCTF) - NECESSIDADE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO PELO FISCO.

1. Não ocorre negativa ou deficiência na prestação jurisdicional se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide, devolvidas na apelação.  
2. É inadmissível o recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se a parte recorrente não observa as exigências dos arts. 255 do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC, no que se refere à alegada divergência jurisprudencial.

**3. Descumprida a obrigação acessória de entregar a DCTF no prazo legal, surge para o fisco o dever de lançamento de ofício, na forma do art. 149, II, do CTN. Não adotada tal providência, não se pode falar em crédito tributário constituído e, por consequência, em impossibilidade de expedição da CND. Precedentes.**

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido  
(REsp. 1008354/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 03/03/2009, DJ 02/04/2009 - grifei)  
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO. DIREITO A CND.

1. O STJ firmou a orientação no sentido de que se o lançamento se efetivar pela DCTF, GIA ou documento equivalente constituirá diretamente o crédito tributário. Precedentes.

2. "A mera alegação de descumprimento de obrigação acessória, consistente na entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), não legitima, por si só, a recusa do fornecimento de certidão de regularidade fiscal (Certidão Negativa de Débitos - CND), uma vez necessário que o fato jurídico tributário seja vertido em linguagem jurídica competente (vale dizer, auto de infração jurisdicionando o inadimplemento do dever instrumental, constituindo o contribuinte em mora com o Fisco), apta a produzir efeitos obstativos do deferimento de prova de inexistência de débito tributário"(REsp 671.219/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 30.06.08).

3. No caso dos autos, no entanto, não houve apresentação da DCTF e constituição do crédito tributário. Caberia ao Fisco, nesse caso, promover o lançamento de ofício, ante a omissão do contribuinte, nos termos do art. 149, II, do CTN. Assim, se não constituído devidamente o crédito, legítimo o direito à certidão negativa de débito.

4. Recurso especial provido.

(REsp. 831975/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 07/10/2008/ DJ 05/11/2008)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal, colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA . EXPEDIÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE.

1. Conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a falta de cumprimento de obrigação acessória , como a não apresentação de DITR, não constitui óbice à expedição de certidão negativa de débitos.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido

(AI 0010027-66.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 08/08/2013, DJ 16/08/2013)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. AUSÊNCIA DE ÓBICE. DÉBITOS EXTINTOS E COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. DÉBITO POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA . POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO.

(...)

3. Quanto à alegada irregularidade cadastral referente ao código de atividade de determinadas filiais da impetrante (CNAE fiscal inválida ou ausente), não pode esta servir de impedimento à expedição da certidão almejada, por tratar-se de mero descumprimento de obrigação acessória , o que não evidencia a falta de recolhimento de tributo.

4. Nos termos do art. 113 do CTN, o inadimplemento de obrigação acessória faz surgir para o fisco tão-somente o direito de constituir o crédito tributário, sendo ilegítimo o impedimento de expedição de CND ou CPD-EN por esta razão.

5. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

(AMS 0010429-30.2006.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23/07/2009, DJ 04/08/2009)

Mas não é só isso.

Deve ser levado em conta o fluir inexorável do tempo, a indicar que está consolidada a situação em face da concessão da segurança desde 2006, sendo inconveniente qualquer juízo que busque alterar uma situação que já

exauriu suas consequências.

A apelada impetrou mandado de segurança em 24/05/2006; a medida liminar foi deferida (fls. 50/53), e posteriormente foi confirmada pela sentença concessiva da segurança (fls. 84/88); a certidão de regularidade fiscal foi emitida em **21/06/2006**, com validade até **18/12/2006**, consoante se extrai do documento acostado às fl. 108. São passados mais de *seis anos* (!!!) desde que a validade da certidão se esvaiu.

Não há bom senso em mudar coisa alguma.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, enfrentando recursos semelhantes, deu a lume aresto do seguinte teor (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE CND. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA. RECURSO ESPECIAL INVIÁVEL.

1. Decisão amparada na jurisprudência pacífica da Corte não enseja provimento a agravo regimental.

2. **Inadmissível recurso especial incapaz de reverter situação consolidada pelo decurso do tempo, sendo inócua discussão sobre o fornecimento da certidão nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN.**

3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 211.557/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11/09/2000, p. 241)

Colaciono julgados desta Corte ao decidir a questão posta nos autos:

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO PARA COMPELIR O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL A EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELA DECISÃO JUDICIAL - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Em face do decurso do tempo, não há como ser revertida situação já consolidada por força de decisão judicial, mesmo porque, com a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débito pela autarquia previdenciária, não há como ser essa situação jurídica desconstituída sem grandes transtornos até para terceiros.

2. Remessa oficial improvida.

(REOMS 98030043056, DES. FED. REL. JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/04/2008) ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS ESCOLARES. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.870/99. PROVIMENTO LIMINAR. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

I - Nos termos do art. 6º, da Lei n. 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, entre as quais se inclui a não expedição ou retenção de documentos escolares, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno.

II - No caso em tela, a expedição dos documentos e certidões foi efetuada por força de liminar concedida, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da satisfatividade da medida, devendo ser mantida a sentença, em prol da segurança jurídica. III - Remessa oficial improvida.

(REOMS 200561050051208, DES. FED. REL. REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 21/07/2008) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CND. LIMINAR SATISFATIVA CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

Concedida liminar para expedição de CND, o seu caráter satisfativo e a temporalidade dos efeitos dessa certidão, a caracterizar situação fática consolidada pelo transcurso do tempo, recomendam a manutenção, para resguardo da segurança jurídica dos atos praticados tão somente sob sua égide, limitados os efeitos do acórdão, todavia, aos realizados até a publicação desse acórdão, destituídos de efeitos a partir de então.

Embargos de declaração providos, sem efeitos infringentes.

(REOMS 0016723-35.2005.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado Venilto Nunes, Quarta Turma, j. 08/03/2012, DJ 15/03/2012)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032007-55.2007.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : NALTON IND/ MECANICA LTDA  
ADVOGADO : SP141161 JOSE ROBERTO RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 02.00.00020-2 1 Vr CONCHAS/SP

#### Renúncia

Trata-se de embargos opostos por Nalton Indústria Mecânica Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Na sentença de fls. 94/98 a d. Juíza *a qua* julgou improcedentes os embargos.

Apela a embargante requerendo a reforma da sentença (fls. 100/112).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

Em atenção ao despacho de fls. 143 a União informou que o crédito objeto dos embargos encontra-se parcelado com base na MP 303/2006 (fls. 151/154).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

*In casu*, observa-se que os presentes embargos visam desconstituir a obrigação em que se lastreia a respectiva execução fiscal, qual seja, a Inscrição em Dívida Ativa nº 80.2.02.006047-22 que, posteriormente ao ajuizamento destes, a parte embargante aderiu ao *parcelamento instituído pela MP 303/2006*, indicando-a na consolidação, passando a Inscrição a ter o nº 80.2.02.043209-40, conforme se depreende da informação prestada pela União Federal às fls. 151/154, restando, pois, configurada a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

A parte embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no parcelamento. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a parte embargante (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

Assim, tendo a parte embargante formalizado a adesão a parcelamento, os embargos devem ser extintos com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com a cobrança do crédito.

No tocante aos honorários advocatícios, observo que o encargo de 20% (vinte por cento), previsto no artigo 1º do Decreto-Lei n. 1.025/69, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR.

Assim, como a remuneração do patrono da União já está sendo custeada pelo encargo em tela, dispensável a fixação de honorários advocatícios em favor da embargada.

O e. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA DE PROVA. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. TAXA SELIC. ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 1.025/1969. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

- A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA capaz de abalar a sua liquidez e certeza é inviável no âmbito do recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

- Conforme jurisprudência firmada nesta Corte, possível a aplicação da taxa Selic como índice de atualização dos débitos tributários, assim como a cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, que se destina a cobrir as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1360412/RS, 2ª Turma, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 19/09/11)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO FISCAL. ENCARGO LEGAL DE 20%. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. ABRANGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SELIC. CORREÇÃO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS.

I - O encargo legal de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69 é imperioso por decorrer de norma expressa em dispositivo legal, destinando-se a atender a despesas diversas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes, abrangendo a verba sucumbencial e que deve ser recolhido aos cofres da União, como estabelecido na legislação de regência, sendo aplicável, inclusive no âmbito do processo falimentar.

II - A partir de 1º de janeiro de 1996, não há mais que se falar em correção monetária isoladamente, porquanto em vigor a Lei nº 9.250/9 e, conseqüentemente, afastada qualquer outra forma de atualização senão àquela imposta pela novel legislação, que erigiu a taxa SELIC, agregando em sua composição juros e correção monetária.

III - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Resp 692493/PR, 1ª Turma. Rel. Min. Francisco Falcão, Dj 1º/07/05)

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. INCLUSÃO NO ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI 1.025/69. 1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao REFIS: o § 3º do art. 13 da Lei 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabeleceram que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao REFIS também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado. 2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do REFIS, mas sim na legislação processual própria. Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros casos serão indevidos por força de outra norma (v.g., mandados de segurança). 3. Em se tratando embargos à execução fiscal, a desistência não acarreta novos honorários advocatícios, eis que já incluídos no valor do encargo de 20% disciplinado no Decreto 1.025/69. 4. Recurso especial provido.

(RESP nº 565897/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003)

Desse modo, **julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a análise da apelação.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016561-84.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.051412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BANCO FIAT S/A e outros  
: FIAT FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COML/ LTDA  
: FIAT SERVICOS TECNICOS EM ADMINISTRACAO LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.16561-4 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a disposição contida no § 1º do art. 41 da Lei nº 8.981/95, a fim de garantir o direito de realizar, no período base de 1997 e seguintes a dedução dos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos dos incisos II e IV do art. 151 do CTN, pelo regime de competência, na base de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas.

A liminar foi deferida.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Por conseguinte, revogou a decisão proferida às fls. 97/98 (fls. 144/149).

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado. Em suas razões, aduz o seu direito de ter afastadas as disposições constantes do § 1º do art. 41 da Lei nº 8.981/95, na medida em que este vulnera diversos dispositivos

constitucionais. Alega, também, que os tributos que estejam com exigibilidade suspensa por força dos incisos II e IV do art. 151 do CTN devem ser deduzidos pelo mesmo regime aplicável às receitas que lhe originaram, qual seja, o regime de competência, sob pena de se tributar o patrimônio em razão do lucro ainda não estar reconhecido e até mesmo de haver pagamento antecipado do imposto, mesmo que o contribuinte obtenha prejuízo. Por fim, sustenta que, se os contribuintes devem, sob o regime de competência, oferecer à tributação valores já contabilizados, mas ainda não recebidos, o mesmo deve ocorrer com relação às demais despesas, visto que tal desequilíbrio acaba por afetar o próprio conceito de renda. Requereu a antecipação da tutela recursal (fls. 203/230). Recurso respondido.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Foi interposto agravo regimental por FIAT SERVIÇOS TÉCNICOS EM ADMINISTRAÇÃO LTDA. E OUTRO contra decisão do Des. Fed. Lazarano Neto, Relator à época que homologou a desistência de uma das impetrantes (BANCO FIAT S/A) e indeferiu o pedido de conversão em renda e levantamento dos valores para a desistente.

A E. Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (fls. 389/393).

É o relatório.

### **Decido.**

A regra descrita no art. 41, § 1º, da Lei nº 8.981/95 confirmou o que o art. 8º da Lei nº 8.541/92 já previa, ou seja, que a dedução na determinação do lucro real não se aplica aos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa em virtude de depósito judicial ou de concessão de liminar em mandado de segurança (incisos II e IV do art. 151 do CTN).

É pacífica a jurisprudência a respeito do tema. Tanto que o E. Superior Tribunal de Justiça já emanou entendimento em sede de recurso repetitivo, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que não pode ser considerada despesa a provisão referente aos tributos e contribuições cuja exigibilidade se encontre suspensa, visto que tais valores ainda se encontram sob a disponibilidade dos contribuintes, ou seja, ainda integram seu patrimônio, mesmo que transitoriamente. Trata-se de obrigação tributária pendente, a qual permanecerá até a decisão final com o trânsito em julgado da sentença, não sendo possível a dedução pretendida pela apelante. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPOSTO SOBRE A RENDA - REGIME DE TRIBUTAÇÃO - DESPESAS DEDUTÍVEIS - REGIME DE CAIXA - DEPÓSITOS JUDICIAIS - INGRESSOS TRIBUTÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA - VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - ART. 110 DO CTN - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - INCOMPETÊNCIA DO STJ - PRECEDENTES - RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/STJ. 1. Falece competência ao Superior Tribunal de Justiça para conhecer de supostas violações a enunciados normativos constitucionais. Precedentes. 2. O art. 110 do CTN estabelece restrições ao exercício da competência tributária pelo legislador do Ente Federativo, matéria nitidamente constitucional, razão pela qual a competência para o exame de sua violação compete ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 3. Compete ao legislador fixar o regime fiscal dos tributos, inexistindo direito adquirido ao contribuinte de gozar de determinado regime fiscal. 4. A fixação do regime de competência para a quantificação da base de cálculo do tributo e do regime de caixa para a dedução das despesas fiscais não implica em majoração do tributo devido, inexistindo violação ao conceito de renda fixado na legislação federal. 5. Os depósitos judiciais utilizados para suspender a exigibilidade do crédito tributário consistem em ingressos tributários, sujeitos à sorte da demanda judicial, e não em receitas tributárias, de modo que não são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ até o trânsito em julgado da demanda. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (REsp nº 1168038, PRIMEIRA SEÇÃO, ELIANA CALMON, 200902212075, DJE DATA:16/06/2010 RDDT VOL.:00179 PG:00178 RTFP VOL.:00093 PG:00278)

Nesse sentido, cito precedentes desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA E APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. PREJUÍZO NÃO CARACTERIZADO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. BASE DE CÁLCULO. ARTS. 7º e 8º, DA LEI N. 8.541/92. APLICABILIDADE. I - Não caracterizada a nulidade na ausência de intimação pessoal da Procuradoria da Fazenda Nacional, pois não houve efetivo prejuízo, uma vez que a sentença lhe foi favorável e a apelação improvida. Precedentes do STJ e desta Turma. II - O art. 7º, da Lei n. 8.541/92, adotou o regime de caixa, em contraposição ao regime de competência, estabelecendo critérios diferentes para apuração do lucro real e para a

tributação, em consonância com o disposto no art. 44, do Código Tributário Nacional. III - O critério de apuração do lucro previsto na Lei n. 6.404/76 não é determinante para apuração do lucro em matéria tributária, em conformidade com as prescrições dos arts. 109 e 110, ambos do Código Tributário Nacional. IV - A garantia à realização de operação contábil, consistente na dedução, como despesa, de tributos vencidos e não pagos ou de crédito fiscal cuja exigibilidade esteja suspensa, só se justificaria após o pagamento do tributo ou a conversão em renda do depósito judicial, uma vez que, enquanto pendente a discussão em juízo, as importâncias permanecem na esfera de disponibilidade e no patrimônio do contribuinte. Aplicáveis as disposições dos arts. 7º e 8º, da Lei n. 8.541/92. V - Apelação improvida.(AC 00108833019944036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2011 PÁGINA: 490

..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAL E REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. DEDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.541/92. LEGITIMIDADE. PEDIDO DE RENÚNCIA EM RELAÇÃO A ALGUNS AUTORES. HOMOLOGAÇÃO. CONDENAÇÃO DOS RENUNCIANTES EM VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. 1. A legalidade e a constitucionalidade dos arts. 7º e 8º da Lei nº 8.541/92 já foi amplamente reconhecida pelo C. STJ. Precedentes: RESP 177734, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 06/02/2003, DJ 10/03/2003; RESP 636093/MG, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 21/08/2007, DJ 17/9/2007; STJ. AgRg no AI 1110028/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18/6/2009, DJ 01/07/2009. 2. Correta também a r. sentença ao considerar que: Nenhum direito socorre os Autores em permanecer na forma de recolhimento instituída pela sistemática anterior, eis que a nova determinação legal vem somente ajustar, consoante as práticas contábeis, o momento do cálculo do tributo, cumprindo salientar que a MP 812/94, convertida na Lei 8.981/95, retomou os termos da dedução dos tributos e contribuições pelo regime de competência a partir de 01.01.95. Precedente desta Turma: REOMS 2000.03.99.070817-0, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 12/06/2008, DJ. 28/07/2008. 3. Outrossim, ante a validade dos indigitados preceitos legais e da ausência de previsão expressa, descabido o pedido de aplicação retroativa do art. 52 da MP nº 596/94, convertida na Lei 9.069/95, no caso em espécie. 4. Em relação aos autores que interpuseram o agravo legal, deve ser mantida a verba honorária tal como fixada na sentença, à míngua de impugnação específica no recurso de apelação, sendo vedado inovar tal pedido nesta sede. 5. A hipótese dos autos não se subsume àquela prevista no art. 6º da Lei 11.941/09, razão pela qual mantenho a condenação dos renunciantes ao pagamento de honorários advocatícios. Precedente desta Turma: APELREE 200261000195568; Relatora Desembargadora Federal Regina Costa; DJF3 CJ1 data:31/05/2010; p. 304. 6. Agravos legal e regimental improvidos.(AC 00010557319954036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 481 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..) TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSSL. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS VALORES REFERENTES A TRIBUTOS CUJA EXIGIBILIDADE ESTEJA SUSPensa. VEDAÇÃO. ART. 41 DA LEI 8.981/95. 1. Discute-se o direito à dedução, da base de cálculo da CSSL, como despesas, dos valores decorrentes de obrigações tributárias, cuja exigibilidade se encontra suspensa por depósito judicial, tendo como fundamento a inexistência de texto normativo, indicando a indedutibilidade de tais despesas, nessa hipótese. 2. A Lei 8.981/95 veio confirmar o que anteriormente já disciplinava a lei 8.541/92, que em seu artigo 8º determinava que a regra da dedutibilidade não se aplicava aos tributos e contribuições cuja exigibilidade estivesse suspensa em virtude de depósito judicial ou não, seja pela concessão de medida liminar ou sentença judicial, regra que vem sendo confirmada. 3. Os valores cuja exigibilidade se encontra suspensa para discussão, por opção do contribuinte ou determinação judicial e até mesmo administrativa, não correspondem a pagamento do tributo, que é o fato gerador para o efeito da dedutibilidade da CSSL, uma vez que a obrigação tributária ainda permanece até a decisão final a ser proferida, em sede judicial ou administrativa, vale dizer, não houve a extinção do crédito. Decisão final, cujo trânsito em julgado não se operou, ou seja, não exauriu os seus efeitos na definitividade da questão posta sob análise, porquanto, após esse momento não mais existirá controvérsia sobre o tema e o contribuinte ingressará na fase executória do decisor. 4. Reserva-se à lei, por critérios de política fiscal, determinar quando e de que forma a disponibilidade financeira deve ser tributada. No presente caso, definiu a lei que o patrimônio do contribuinte, ainda quando os valores estejam sub iudice, não foi alterado. Para ela, não houve alteração da renda por fato econômico idôneo, apto a ensejar a dedução pretendida. Os valores ainda integram o patrimônio do contribuinte para fins tributários. Não existiu um fato jurídico apto a isentar, na forma de dedução, a tributação, já que a situação discutida se encontra pendente. Portanto, não pode ser alcançada para os fins pretendidos pela impetrante. 5. Revela-se, assim, incontroversa a intenção do legislador em definir no §1º artigo 41 da Lei nº 8.981/95, a indedutibilidade dos tributos e contribuições, que se encontram com sua exigibilidade suspensa, da base de cálculo do IRPJ e CSSL, por não considerá-las obrigações fiscais efetivas, mas sim uma expectativa ou estimativa de valores a serem despendidos, caso sejam julgadas, em última instância, improcedentes as ações judiciais ou administrativas propostas pelo contribuinte. 6. Os tributos e contribuições com exigibilidade suspensa, por força de depósito judicial, constituem apenas passivos tributários em aberto, portanto, não podem ser deduzidos do cálculo dos tributos e contribuições como pretende a impetrante. 7. Precedentes do STJ e deste TRF3a. Região. 8. Apelação



e remessa oficial improvidas. Prejudicado o Agravo Retido.(AMS 00067996320064036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026608-68.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026608-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO  
ADVOGADO : SP109649 CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RÉ : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PUBLICO IDP  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00266086820084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO da sentença que, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, extinguiu sem julgamento do mérito, *por ausência de capacidade postulatória*, a AÇÃO POPULAR proposta por CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO em desfavor da UNIÃO FEDERAL e do INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PÚBLICO/IDP (fls. 56/60).

Nenhuma das partes interpôs recurso de APELAÇÃO.

O feito foi distribuído nessa Corte em 23/11/2010, à relatoria do Desembargador Federal LAZARANO NETO (fls. 67/v).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, no parecer, opinou pelo desprovimento do REEXAME NECESSÁRIO, confirmando-se a sentença por seus próprios fundamentos (fls. 70/74).

O feito foi redistribuído a minha relatoria, por sucessão, em 22/10/2012.

É o relatório.

#### DECIDO

O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático qualquer recurso e também a REMESSA OFICIAL, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores - justamente a hipótese dos autos.

O recurso não merece provimento.

O advogado CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO, OAB/SP nº 109.649, propôs a presente AÇÃO POPULAR em nome próprio, na qualidade de *cidadão*, com fulcro no artigo 5º, LXXII, da Constituição Federal:

*LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;*

Ocorre que a legitimidade processual e a capacidade postulatória são institutos que não se confundem, motivo pelo qual o Juízo *a quo*, diante da informação de que a inscrição do autor junto à Ordem dos Advogados do

Brasil/OAB estava **suspensa**, determinou sua intimação para regularizar a situação, conforme artigos 3º e 37 da Lei nº 8.906/94 (fls. 31).

CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO limitou-se a aditar a inicial e a juntar petição endereçada à OAB/SP, requerendo certidão que atestasse sua regularidade profissional, motivo pelo qual a ação foi extinta sem julgamento de mérito (fls. 38/53, 56/60).

Convalidada a situação de ausência de capacidade postulatória, nenhum reparo merece a sentença que extinguiu o feito com fulcro no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a posição jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal:

*RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - AÇÃO POPULAR AJUIZADA CONTRA O ESTADO DO MARANHÃO E O PRESIDENTE DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA ESTADUAL - AUTOR DA AÇÃO OCUPANTE DO CARGO DE PROCURADOR DO ESTADO - EXERCÍCIO DA ADVOCACIA EM CAUSA PRÓPRIA - AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA - MANTIDO O ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM.*

*Inexiste qualquer eiva a ser sanada no v. acórdão recorrido, razão pela qual se afasta a alegada ofensa ao disposto nos artigos 165, 458, II, 535, II do CPC. Não se pode olvidar que a função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco se destina a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fosse. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium de ducta.*

*Não merece reparo o entendimento da Corte de origem no sentido de que o autor da ação popular, por ser procurador do Estado, não detém a capacidade postulatória necessária para demanda que subscreveu.*

*À época da propositura da ação, havia expresso impedimento legal para o patrocínio de causas em desfavor dos entes políticos elencados na Lei n. 4.215/63. Dispunha o artigo 85, inciso V, da lei federal suso referida, então conhecida como o Estatuto da OAB, atualmente revogado, que estão impedidos de exercer a advocacia, mesmo em causa própria, os Procuradores e Subprocuradores do Distrito Federal, dos Estados, dos Territórios e dos Municípios contra as pessoas de direito público em geral e nos processos judiciais ou extrajudiciais, que tenham relação, direta ou indireta, com as funções do seu cargo ou do órgão a que servem.*

*Recurso especial improvido.*

*(STJ - REsp 450.919/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 15/8/2006, DJ 28/8/2006)*

*PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR MOVIDA POR PARLAMENTAR CONTRA O ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL E SEU GOVERNADOR - CONCESSÃO DE LIMINAR PARA SUSPENDER O EMPREGO DE PESSOAL E RECURSOS PÚBLICOS NA PRÁTICA DE ATOS RELATIVOS AO DENOMINADO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA MEDIDA LIMINAR - AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL A QUO - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, POR FALTA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA DO AGRAVANTE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 30, INCISO II, DA LEI Nº 8.906/94 - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO PARA REFORMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO E ACOLHER A PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO REGIMENTAL.*

*I - Não há confundir capacidade postulatória com legitimidade processual para propor ação.*

*II - Na ação popular movida por parlamentar (Deputado Federal) contra Estado da Federação, não pode o autor, mesmo em causa própria e na condição de advogado, interpor como signatário único, recurso de agravo regimental, impugnando decisão que, no curso do processo, suspendeu liminar concedida em primeiro grau, porquanto está impedido de exercer a advocacia, no caso, a teor do disposto no artigo 30, inciso II, da Lei nº 8.906/94.*

*III - Recurso especial parcialmente conhecido e provido, para reformar a decisão recorrida, acolhendo a preliminar de não conhecimento do agravo regimental.*

*(STJ - REsp 292.985/RS, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma, julgado em 27/3/2001, DJ 11/6/2001)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. IMPEDIMENTO. ESTATUTO DA OAB. OPORTUNIDADE DE REGULARIZAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

*1. Comprovado o impedimento legal do autor popular para postular, em causa própria, contra União, é de se extinguir o feito sem julgamento do mérito.*

*2. Dada a oportunidade de regularização da capacidade postulatória ainda antes sentenciado o feito, sem qualquer manifestação posterior da parte interessada, incorre a alegada violação ao CPC, art. 13.*

*3. Recurso não conhecido.*

*(STJ - REsp 85.339/DF, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 17/11/1998, DJ 14/12/1998)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. REEXAME NECESSÁRIO AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. FALTA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA.*

*- A ação popular, conforme disposição constitucional, destina-se à anulação de ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. - Insurge-se o autor contra a inatividade da União diante da precariedade da prestação de serviços médicos emergenciais nos hospitais*

*públicos e privados e pugna pela contratação de profissionais e criação de mais unidades de atendimento.*

*- O objetivo almejado distancia-se da proteção estabelecida pela Carta Magna, o que lhe torna carecedor da ação, porquanto ausentes elementos do interesse de agir, qual sejam, a adequação e a utilidade do provimento pretendido.*

*- A propositura de ação popular pressupõe a ocorrência ou ameaça efetiva de ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa ou ao meio ambiente, bem como a verificação do dano, concreta ou potencial, aos bens legalmente tutelados.*

*- O artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição legitima qualquer cidadão (brasileiro no gozo dos direitos políticos) a propor a ação e o artigo 7º da Lei n.º 4.717/65 determina que a ação obedecerá ao procedimento ordinário estabelecido pelo Código de Processo Civil, que prevê, em seu artigo 36, que a representação em juízo será efetivada por meio de advogado legalmente habilitado, assim como também estabelecido pelo artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.906/94.*

*- Reexame necessário improvido.*

*(TRF3 - REO 00080697520094036114, Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Quarta Turma, 08/5/2013)*

**REMESSA OFICIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR AJUIZADA POR MEMBRO DA AGU CONTRA A UNIÃO. IMPEDIMENTO. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA. LC 103/2003 E ESTATUTO DA OAB. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

*Quanto à legitimidade ativa, o art. 5º, inciso LXXIII, da CF/1988, exige que ação popular seja ajuizada por cidadão, ou seja, pessoa humana no gozo dos direitos civis e políticos, o que se traduz na qualidade de eleitor. No que tange à capacidade postulatória, em que pese o autor estar devidamente inscrito na OAB, qualificou-se como membro integrante dos quadros da Advocacia-Geral da União. A Lei Complementar n. 73/1993, que trata da Lei Orgânica da AGU, estabelece, em seu art. 28, inciso I, que o membro dessa instituição está proibido de exercer a advocacia fora das atribuições legais. Vigora, também, outra proibição ao patrocínio do autor nesta demanda, agora prevista no inciso I, do art. 30, do Estatuto da OAB (Lei n. 8.906/1994), tendo em vista que o Magistrado Singular determinou a inclusão da União no feito. Não se mostra possível a constituição posterior de patrono para defender os interesses do autor. Isso porque não se trata de mera irregularidade ou deficiência no instrumento de mandato, o que permitiria a aplicação do art. 13, do CPC, mas da própria ausência congênita da capacidade postulatória. O autor, como cidadão, tem o direito de ingressar com a ação popular, nos termos do art. 5º, inciso LXXIII, da CF/1988 e do art. 1º, da Lei n. 4.717/1965, desde que a medida seja subscrita por advogado validamente constituído nos autos. Precedentes. Remessa oficial não provida.*

*(TRF3 - REO 00400080919954036100, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Terceira Turma, 14/1/2011)*

**PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA. AUTOR E SUBSCRITOR DA PETIÇÃO INICIAL COM INSCRIÇÃO NA OAB SUSPensa. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

*1. Remessa oficial conhecida por força do disposto no art. 19 da Lei n.º 4.717/65 (Lei da Ação Popular).*

*2. O autor, que é o próprio subscritor da exordial, estava com a sua inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil suspensa quando da propositura da ação. Depreende-se daí a ausência de um dos pressupostos de existência do processo, qual seja a capacidade postulatória.*

*3. Tendo em vista que o autor é o próprio advogado suspenso, não há se falar em intimação da parte para constituir novo procurador. De outro lado, também não há espaço para regularização da representação processual, tendo em vista que a petição inicial é inexistente e, como é cediço, não se sana ou ratifica o que não existe. 4. Ausente a capacidade postulatória, de rigor é a manutenção da sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.*

*5. Remessa oficial improvida.*

*(TRF3 - REO 00133468520074036100, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, 29/6/2009)*

Por todo o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao REEXAME NECESSÁRIO.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2008.61.12.015864-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CALHAS VENCESLAU LTDA -ME  
ADVOGADO : SP206220 CARLOS HUMBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **CALHAS VENCESLAU LTDA - ME**, contra ato do Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP**, objetivando permanecer Simples Nacional.

Sustenta que foi informada de que o parcelamento realizado para ingresso no Simples Nacional, por força do artigo 79 da Lei Complementar nº 123/2006, não teve vigor, uma vez que os débitos constantes junto à Previdência Social são, em parte, os descontados dos funcionários e não repassados ao INSS, e esses débitos não são alcançados pelo referido parcelamento.

Alega que o direito ao parcelamento pretendido previsto no artigo 79 do mencionado diploma legal é extensível aos tributos descontados dos funcionários e não repassados ao INSS, sendo arbitrária a decisão da Receita em denegar o parcelamento de tais débitos.

Requer seja acolhido o parcelamento efetuado nos termos do artigo 79 da Lei Complementar nº 123/2006 dos débitos com a Previdência Social, inclusive dos valores descontados dos empregados não repassados ao INSS. A apreciação do pleito liminar foi postergada para a ocasião da prolação da sentença (fls. 42/43).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 58/82).

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência da presente ação (fls. 84/87).

O MM. Juízo *a quo* deferiu a medida liminar e **julgou procedente** o pedido deduzido na inicial e determinou à autoridade impetrada que mantenha a impetrante no parcelamento denominado SIMPLES NACIONAL, independentemente do requisito da regularidade fiscal (fls. 89/92).

Inconformada, apelou a União Federal alegando a inexistência de ilegalidade ou abuso de poder. Afirma que tanto o sistema tributário do Simples instituído pela Lei nº 9.317/96, quanto o da Lei Complementar nº 123/2006, não incluíram no respectivo sistema de tributação as contribuições descontadas dos segurados empregados e contribuintes individuais, valores estes que devem ser recolhidos pela empresa nos termos das legislações aplicáveis as demais pessoas jurídicas não optantes. Argumenta com o artigo 17 e 79, ambos da Lei Complementar nº 123/2006 (fls. 99/108).

Recurso respondido (fls. 110/116).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal não se manifestou sobre o mérito (fls. 123/124).

#### **Decido.**

Dou por interposta a remessa oficial (artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51).

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A r. sentença deve ser reformada.

Transcrevo o parecer do Procurador da República, cujas razões tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013). Vejamos:

"Com o advento da Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, os contribuintes que se encontravam em débito com os órgãos de arrecadação, tanto na esfera Federal, Estadual, quanto Municipal, tiveram sua chance de regularizar suas dívidas por meio do parcelamento previsto no artigo 79 da Lei.

O referido artigo remete ao artigo 13 da mesma Lei para esclarecer quais os impostos e contribuições podem ser incluídos no parcelamento, deixando claro que as contribuições previdenciárias descontadas dos empregados estão

excluídas do benefício.

Assim, incabível a alegação do impetrante de que desconhecia tal impedimento, tendo em vista que a legislação é expressa nesse sentido. Da mesma forma, improcede a alegação de ser impossível verificar quais valores correspondem a parte patronal parceláveis e quais são as contribuições descontadas dos empregados que não são parceláveis, considerando que a Receita Federal não os discrimina em seu demonstrativo de débito, isso porque, nas informações prestadas a fls. 58/65, a Receita Federal informou que os valores que a empresa declarou no parcelamento, são as mesmas contribuições declaradas pela própria empresa nas Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informações para a Previdência Social - GFIP, descontadas dos segurados empregados e contribuintes individuais, permitindo concluir que a mesma tem pleno conhecimento dos respectivos valores. Inadmissível, ainda, emprestar ao parcelamento realizado extensão maior do que fez a lei que o instituiu. Aliás, assim, como a Lei Complementar nº 123/06, o artigo 7º da Lei nº 10.666/03 veda expressamente tal inclusão ao dispor que "*não poderão ser objeto de parcelamento as contribuições descontadas dos empregados, inclusive dos domésticos, dos trabalhadores avulsos, dos contribuintes individuais, as decorrentes da sub-rogação e as demais importâncias descontadas na forma da legislação previdenciária*". Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PAES. PARCELAMENTO. ART. 7º DA LEI Nº 10.666/03.

PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ E 282 e 356/STF.

1. Nos termos do artigo 7º da Lei nº 10.666/03, "*não poderão ser objeto de parcelamento as contribuições descontadas dos empregados, inclusive dos domésticos, dos trabalhadores avulsos, dos contribuintes individuais, as decorrentes da sub-rogação e as demais importâncias descontadas na forma da legislação previdenciária.*"

2. O prequestionamento é requisito indispensável, viabilizador do acesso às instâncias especiais.

3. Para que haja o prequestionamento da matéria é necessário que a questão tenha sido objeto de debate, à luz da legislação federal indicada, com a imprescindível manifestação pelo Tribunal de origem, o qual deverá emitir juízo de valor acerca dos dispositivos legais, ao decidir pela sua aplicação ou seu afastamento em relação a cada caso.

4. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 901.030/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 17/04/2007, p. 292)

Até mesmo a Lei 10.684/03, conhecida também como REFIS II, que previa, em seu art. 5º, § 2º, na redação original, a aplicação do parcelamento aos débitos oriundos de contribuições descontadas dos empregados foi objeto de veto pelo Presidente da República, que conclui que se a empresa reteve as contribuições dos trabalhadores, não faz sentido deixar de repassá-las ao INSS.

Aliás, não se mostra razoável deferir ao contribuinte a oportunidade de recolher de modo parcelado e mais suave a quantia que deixou de recolher aos cofres públicos não apenas como ilícito tributário, mas também na condição de prática criminosa, já que tal conduta se amolda ao tipo penal previsto no artigo 168-A do Código Penal.

Resta claro, assim, que os débitos referentes às contribuições descontadas dos empregados e não repassadas ao INSS não podem ser incluídos no SIMPLES. Entretanto, ao que tudo indica, o impetrante vem cumprindo regularmente o parcelamento e, além disso, na ocasião da propositura do presente *writ*, referida exclusão ainda não era definitiva, sendo razoável que a Receita Federal permita, ainda que por um curto prazo, em caso de denegação da ordem, que a empresa regularize sua situação, não prejudicando, dessa forma, o regular funcionamento da empresa.

Ante o exposto, o Ministério Público Federal opina pela improcedência da presente ação, dando a oportunidade, todavia, para que a empresa proceda o pagamento integral do débito ante de sua exclusão definitiva do Simples Nacional."

Ademais, o *caput* do artigo 79 da Lei Complementar nº 123/2006 é claro ao dispor quais os débitos podem ser objeto do parcelamento, *in verbis*:

Art. 79. Será concedido, para ingresso no regime diferenciado e favorecido previsto nesta Lei Complementar, parcelamento, em até 120 (cento e vinte) parcelas mensais e sucessivas, dos débitos relativos aos impostos e contribuições referidos nos incisos I a VIII do *caput* do art. 13 desta Lei Complementar, de responsabilidade da microempresa ou empresa de pequeno porte e de seu titular ou sócio, relativos a fatos geradores ocorridos até 31 de maio de 2007.

Por sua vez, dispõe o artigo 13 do referido diploma legal, *in verbis*:

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ;

II - Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

III - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;

IV - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

- V - Contribuição para o PIS/PASEP, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;  
VI - Contribuição para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dediquem às atividades de prestação de serviços previstas nos incisos XIII e XV a XXVIII do § 1º do art. 17 e no inciso VI do § 5º do art. 18, todos desta Lei Complementar;  
VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;  
VIII - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS.

Assim, resta claro que o débito que o impetrante pretende incluir no parcelamento do artigo 79 da Lei Complementar nº 123/2006 é expressamente vedado pelo legislador.

É necessário destacar que o sistema Simples Nacional visa conceder benefícios fiscais para as microempresas e às empresas de pequeno porte, na forma determinada pela Constituição Federal, contudo estas devem se sujeitar às condições pré-estabelecidas na legislação pertinente, não podendo objetivar que o Judiciário inove o que foi determinado pelo legislador quando da elaboração da norma concessiva de benefício fiscal.

Destarte, ante a ausência de demonstração mínima de direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental, deve reformada a r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023892-79.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.023892-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COOPERSAM COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS ADMINISTRATIVOS E DE APOIO TECNICO NA AREA DA SAUDE  
ADVOGADO : SP118273 WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00238927920094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de Coopersam Cooperativa de Trabalho dos Profissionais Administrativos e de Apoio Técnico na Área da Saúde visando a cobrança de dívida ativa.

A parte executada foi citada e opôs exceção de pré-executividade aduzindo que o crédito tributário executado é indevido, uma vez que está comprovado que a cooperativa sofreu efetivamente as retenções em fonte, bem como que o Regulamento do Imposto de Renda permite a compensação, que foi realizada pela executada por ocasião do pagamento dos rendimentos dos cooperados (fls. 33/38).

A União requereu a extinção da execução fiscal, sem ônus para a exequente, em razão do cancelamento da inscrição tendo em vista erro de fato cometido pelo contribuinte no preenchimento das DCTFS, conforme despacho DERAT (fls. 476/477).

Na sentença de fls. 478 o d. Juiz *a quo* julgou extinta a execução fiscal com base no artigo 26 da Lei nº 6.830/80, oportunidade em que condenou a exequente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Apela a União Federal requerendo a exclusão da condenação no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o cancelamento da inscrição do débito ocorreu em razão de erro exclusivo do contribuinte, porque não preencheu corretamente o código da receita na declaração de compensação (fls. 488/494).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O que se discute é o cabimento da condenação da Fazenda Nacional no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios na hipótese de extinção da execução fiscal, diante do cancelamento do débito executado, que deve ser analisada de acordo com o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Quanto a isto, esclareço que o artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

No caso dos autos, verifica-se que foi a parte executada, ora apelada, e não a União, quem deu causa a anulação do débito, pois a executada declarou erroneamente o valor do IRRF devido com o código 0588 (rendimento de trabalho sem vínculo empregatício) ao invés de 3280 (pagamento a PJ cooperativa de trabalho), conforme preenchido na PER/DCOMP e verificado na documentação do contribuinte (fls. 481/482).

É evidente que o aludido equívoco acarretou a inscrição do crédito na dívida ativa e a consequente propositura da ação de execução fiscal. Cumpre ressaltar que o sistema de arrecadação da Receita Federal funciona por processamento eletrônico, sendo que qualquer divergência no preenchimento da declaração ou DARF inviabiliza a vinculação do pagamento ao débito em aberto.

Dessa forma, em conformidade com o princípio da causalidade, incabível a condenação da Fazenda Nacional no pagamento dos honorários, uma vez que o erro do próprio contribuinte no preenchimento das DCTFS deu causa à ação executiva contra ela proposta.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.111.002, sob a sistemática dos recursos repetitivos, já firmou posicionamento neste sentido.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido. 2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730). 3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no

REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004. 4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios. 5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido. 6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 1.111.002, MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/10/2009 - grifei)  
Pelo exposto, **dou provimento ao recurso para cancelar a condenação da União Federal nos honorários advocatícios**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000712-18.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000712-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : CENTRAL GERAL DOS TRABALHADORES DO BRASIL e outro  
SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE  
DADOS DE SERVICOS DE COMPUTACAO DE INFORMATICA E DE  
TECNOLOGIA DA INFORMACAO E DOS TRAB EM PROCES DE DADOS  
SERVICOS DE COMPUT INFORM E TECNOL DA INF DO EST DE SP  
ADVOGADO : SP082567 JOSE EDUARDO FURLANETTO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007121820114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO da sentença que extinguiu sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, *por ausência superveniente de interesse de agir*, a AÇÃO CIVIL PÚBLICA proposta pela CENTRAL GERAL DOS TRABALHADORES DO BRASIL - CGTB e pelo SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS, DE SERVIÇOS DE COMPUTAÇÃO, DE INFORMÁTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E DOS TRABALHADORES EM PROCESSAMENTO DE DADOS, SERVIÇOS DE COMPUTAÇÃO, INFORMÁTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDPD contra a UNIÃO FEDERAL, objetivando o reajuste de 6,46% da tabela de incidência da base cálculo das alíquotas de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), de acordo com a variação do INPC/IBGE, nos termos das Leis nº 11.482/2007 e 11.945/2009 (fls. 153/154).

As partes não interpuseram recurso de APELAÇÃO (fls. 162).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, no parecer, opinou pelo desprovimento do REEXAME



NECESSÁRIO, confirmando-se a sentença por seus próprios fundamentos (fls. 171/172).

O feito foi redistribuído a minha relatoria, por sucessão, em 22/10/2012.

É o relatório.

#### **DECIDO**

O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso e também da REMESSA OFICIAL, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores - justamente a hipótese dos autos.

O recurso não merece provimento.

Compulsando os autos, verifica-se que após o oferecimento das contrarrazões e da réplica, o Juízo *a quo* determinou a intimação das partes para que se manifestassem acerca do interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista a publicação em 28/11/2013 de Medida Provisória que reajustava a tabela do Imposto de Renda Pessoa Física em 4,5% (fls. 134).

A UNIÃO FEDERAL pugnou pela extinção do processo, sem julgamento do mérito, ou, subsidiariamente, por sua improcedência. A CGTB também se manifestou pela extinção e arquivamento da ação (fls. 143, 151).

Assim, convalidada a situação de ausência superveniente de interesse de agir, nenhum reparo merece a sentença que extinguiu o feito com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a posição jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. TUTELA ANTECIPADA. SENTENÇA SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO EM FACE DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PERDA DO OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PREJUDICADO.*

*1. A presente demanda originou-se de Agravo de Instrumento interposto de decisão do juiz de primeiro grau que deferiu o pedido de antecipação de tutela requerido pela ora embargada.*

*2. Em consulta ao site do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, constata-se que já foi proferida sentença nos autos da ação principal, a qual homologou o pedido de desistência da ação e, conseqüentemente, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.*

*3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte da embargante, considerando-se, assim, prejudicado o recurso.*

*4. Embargos de Declaração prejudicados.*

*(STJ - EDcl no AgRg no Ag 1225532/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/5/2013, DJe 22/5/2013)*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/12/2012, DJe 13/12/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.*

*PRETENDIDA REVISÃO DAS PRESTAÇÕES DO CONTRATO DE MÚTUO. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.*

*2. A parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional quando da propositura da ação em 05/11/2009 já havia sido adjudicado à Empresa Gestora de Ativos - EMGEA em 17/09/2009, sendo que a carta de adjudicação foi registrada em 29/01/2010.*

*3. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.*

4. No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para a autora, uma vez que visava com a presente ação obter a revisão do contrato de financiamento, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a adjudicação do bem imóvel objeto do ajuste.

5. Agravo legal não provido.

(TRF3 - AC 00239088520094036100, Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Primeira Turma, 26/9/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CDA. CANCELAMENTO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Objetiva a parte autora a extinção dos débitos relativos ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), inscritos em Certidão de Dívida Ativa, em razão de compensação realizada, nos termos do art. 14, da Instrução Normativa n.º 21/97, tendo a União Federal, no curso do processo, cancelado a aludida CDA de sua base de dados.

2. Desnecessário o provimento jurisdicional na espécie, eis que a apelante obteve, por meio de ato administrativo editado pela ré, o direito aqui buscado.

3. Caracterizada, a falta de interesse de agir superveniente (perda de objeto), é de se extinguir o processo, sem exame do mérito, nos termos do CPC, art. 267, inciso VI, do CPC.

4. Condenação da União Federal nas custas e honorários periciais e advocatícios, arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por conta do princípio da causalidade (cf. STJ, REsp 1095849/AL e AgRg no REsp 379894/SP).

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF3 - AC 00069976620074036100, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, 16/6/2011)

Por todo o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao REEXAME NECESSÁRIO.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003350-54.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003350-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FERNANDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MS011117 FABIO LUIZ PEREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : FUNRIO FUNDACAO DE APOIO A PESQUISA ENSINO E ASSISTENCIA  
ADVOGADO : RJ071598 ELOADIR PEREIRA DA ROCHA FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00100121320114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 296/302 do agravo, fls. 274/280 dos autos originais) que **indeferiu pedido de antecipação de tutela** nestes termos:

"Trata-se de ação ordinária, através da qual pretende o autor que sejam anuladas as questões de ns. 22, 29 e 67 do Concurso Público para provimento de cargos de Policial Rodoviário Federal, regido pelo Edital n. 01/2009-

DPRF, o que, conseqüentemente lhe garante o direito à correção de sua prova de redação.

Narra, em suma, que se submeteu ao mencionado concurso público, tendo alcançado o total de 142 pontos, o que implicou na sua eliminação do certame, já que não atingiu o mínimo de questões das disciplinas de raciocínio lógico e conhecimentos gerais - física.

Sustenta que a questão de n. 22, da disciplina de raciocínio lógico, deve ser anulada pois comporta duas respostas corretas, o que contraria determinação editalícia. Já as questões de n. 29 e 67 abordaram conhecimentos não previstos no conteúdo programático do Edital, devendo, também, ser anuladas.

Com a anulação das questões, alcançará o total de 147 pontos, suficiente para se classificar dentro do quantitativo de vagas disponibilizados para o seu concurso.

Juntou documentos.

Pleiteou os benefícios da justiça gratuita.

À f. 79 foi determinada a citação dos réus, bem como que se manifestassem sobre o pedido de antecipação de tutela.

Em resposta, a União, às ff. 83-86, além de informar que o mencionado certame está suspenso desde 24/11/2009, arguiu, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva na demanda, sob o argumento de que a Banca Examinadora é quem possui competência para elaborar, corrigir, processar e julgar os recursos administrativos interpostos pelos candidatos que se submeteram às provas.

Ainda, que, eventual alcance da pretensão autoral implicará em prejuízos aos candidatos que alcançaram classificação superior ao do demandante, o que exige que eles integrem o pólo passivo da demanda.

No mérito, alega que ao Poder Judiciário não cabe intervir na forma de elaboração e/ou correção das questões das provas.

Por sua vez, a FUNRIO - Fundação de Apoio, Ensino e Assistência à Escola de Medicina e Cirurgia do Rio de Janeiro e ao Hospital Universitário Gaffrée e Guinle, da Universidade do Rio de Janeiro, à f. 151, ao se manifestar sobre o pedido de antecipação de tutela, limitou-se a informar que o certame em questão ainda estava suspenso, o que inviabilizava a pretensão autoral.

Em sede de contestação a FUNRIO, ff. 163-182, também noticiou que o mencionado certame está suspenso.

Preliminarmente, arguiu, sua ilegitimidade passiva, eis que agiu por delegação do ente público contratante (União).

Seguiu aduzindo acerca da necessidade dos candidatos melhores classificados que o autor, em integrarem o pólo passivo da demanda.

Por fim, no mérito, sustentou que não é dado ao Poder Judiciário intervir no mérito da formulação e correção das provas de concursos. E que, no caso em análise, não há sequer qualquer coisa a ser corrigida, pois as respostas corretas são aquelas indicadas pela Banca Examinadora.

É o relatório.

Decido.

É elemento exigido pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, para o deferimento da antecipação da tutela, a existência de prova inequívoca do direito alegado, que deve ser suficiente para o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas pelo requerente da medida antecipatória.

Ademais, é necessário também que seja ocorrente uma das duas situações previstas no artigo 273. A primeira, relativa ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, enquanto que a segunda reside na verificação de abuso do direito de defesa ou no manifesto propósito protelatório do réu.

Pretende o autor a anulação de uma questão do concurso público regido sob o Edital n. 01/2009- DPRF, de forma a prosseguir no certame em questão.

Antes de ingressar propriamente no pedido antecipatório, tenho por bem analisar as alegações de ilegitimidade passiva arguidas por ambos os réus.

Por certo que a responsabilidade pela elaboração das questões e da correção das mesmas é da Banca Examinadora do Concurso, no caso, a FUNRIO. Assim, considerando que o autor se insurge contra ato praticado por ela, qual seja, a suposta formulação e correção inadequada de questões no concurso ao qual se submeteu, legítima é a mencionada instituição para figurar no pólo passivo, especialmente levando em consideração que o mesmo ainda se encontra pendente de realização de fases.

Noutro vértice, caso a pretensão autoral seja atendida, ou seja, a sua manutenção no certame, com a atribuição dos pontos decorrentes da anulação das questões, deverá, por força do disposto no item 5.1.2 do Edital, ser matriculado em Curso de Formação, etapa do concurso que é de total responsabilidade da União. Logo, não restam dúvidas de que também é parte legítima na presente demanda.

Nesse sentido.

PROCESSUAL CIVIL .AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. PERITO CRIMINAL. PSICOTÉCNICO. REPROVAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DA CESPE/FUB. PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO. 1. Tendo em vista que a CESPE/FUB detém a responsabilidade de executar a seleção dos candidatos nas várias etapas da primeira fase do Concurso Público para Perito Criminal da Polícia Federal, dentre as quais a avaliação psicológica, contra a qual se insurge o autor, e tendo em vista que a banca

examinadora do CESPE/FUB considerou-o inapto naquela avaliação, correta a inclusão da FUB no pólo passivo da demanda pelo juiz de origem. 2. Necessária a inclusão da União no pólo passivo diante da existência de pretensão do autor/agravante de realização de Curso de Formação, cuja matrícula e realização é de responsabilidade da Direção de Gestão de Pessoal da Polícia Federal. 3. Agravo parcialmente provido para incluir a União Federal no pólo passivo e manter a parte da decisão que determinou a inclusão da FUB também no pólo passivo. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200501000723603 - DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA - TRF 1 - QUINTA TURMA

Voltando ao pleito de anulação das questões, entendo que, em que pesem os argumentos do autor, devo destacar que é vedado ao Poder Judiciário intervir nos critérios adotados para a correção de provas de concursos, inclusive quanto à formulação de questões e critérios para aferimento da pontuação ao candidato, devendo a sua atuação se limitar apenas no que tange ao exame das normas previstas no Edital.

Nessa linha já foi decidido.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME DE QUESTÕES DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO.

1. Em matéria de concurso público, a competência do Poder Judiciário se limita ao exame da legalidade das normas instituídas no edital e dos atos praticados na realização do concurso, sendo vedado o exame dos critérios de formulação de questões, de correção de provas e de atribuição de notas aos candidatos, matérias cuja responsabilidade é da banca examinadora. 2. O exame das questões da prova, a pretexto de rever a sua adequação ao conteúdo programático, é vedado ao Poder Judiciário, pena de incursão no mérito administrativo, podendo, ainda, demandar dilação probatória, tendo em vista a especificidade técnica ou científica do conteúdo programático e da questão em discussão. 3. Recurso ordinário improvido. Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 18318 Processo: 200400650947 UF: RS Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 12/06/2008 Documento: STJ000332364

Dessa forma, entendo, ao menos nesta fase do processo, onde é feito apenas um juízo de cognição sumária, que não cabe a este juízo a avaliação dos critérios utilizados pela Banca Examinadora quando da formulação e da correção da questão de n. 22, já que essa função, conforme já dito, se insere no âmbito administrativo da Comissão Organizadora do concurso.

Ademais, conforme noticiado por ambos os réus, por ocasião de suas manifestações nos autos, o certame em questão encontra-se suspenso há mais de dois anos, para análise de supostas irregularidades quando da aplicação das provas, não havendo também o perigo da demora.

Ante o exposto, indefiro a antecipação de tutela pleiteada.

Intime-se o autor para apresentar, em dez dias, impugnação e eventuais provas que pretende produzir.

Após, aos réus para, no prazo de dez dias, também se manifestarem sobre a produção de provas.

Decorrido o prazo, voltem os autos conclusos.

Intimem-se, servindo a presente decisão como meio de comunicação processual.

Campo Grande-MS, 25 de janeiro de 2012.

JANETE LIMA MIGUEL

Juíza Federal da 2ª Vara"

Nas razões do agravo a autora reitera as alegações expendidas na inicial e requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal "para determinar a suspensão da eliminação do autor do concurso para a Polícia Federal".

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é de **manifesta improcedência**, pois é patente a ausência dos mínimos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Assim, a r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013).

Em acréscimo, destaco que a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa

densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

Tampouco se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", nem ainda a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do CPC exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.

Além disso, a concessão da providência alvitrada pela autora assumiria *nítido caráter satisfativo*, o que torna ainda menos recomendável o deferimento.

Nesse quadro não há espaço para respaldar de pronto as assertivas do agravante.

E como bem observou a d. juízo "a qua", em matéria de concursos públicos é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que ao Poder Judiciário compete tão somente exercer o *controle de legalidade do certame*, sendo vedada a apreciação dos critérios de formulação e correção das provas, atribuição de notas e demais aspectos ligados ao mérito administrativo (*STF - AI 827001 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe-061 DIVULG 30-03-2011 PUBLIC 31-03-2011 EMENT VOL-02493-02 PP-00432; STJ - AgRg no AREsp 187.044/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012*).

Admite-se ao Poder Judiciário adentrar no exame dos critérios da correção das provas de concursos públicos em circunstâncias nas quais restar configurado flagrante violação aos princípios da legalidade, isonomia, motivação, impessoalidade e razoabilidade, todavia, na singularidade do caso, a agravante não demonstrou a ocorrência de vício na formulação das questões ou erro grosseiro na correção da prova, limitando-se a *revolver aspectos subjetivos* que ensejaram a nota atribuída.

Forçoso convir, portanto, que a agravante objetiva revisar o mérito administrativo, ou seja, modificar os critérios de avaliação da prova, ultrapassando ao controle jurisdicional de legalidade do concurso público, único admitido em matéria de concursos públicos.

Desse modo, sendo o recurso manifestamente improcedente, além de confrontar orientação jurisprudencial dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000146-23.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000146-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : GRAZIELLA RIBEIRO POMPEU  
ADVOGADO : MS007302 VALDEIR JOAQUIM DE ALENCAR e outro  
PARTE RÉ : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
PROCURADOR : MS006091 ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00001462320124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença (fls. 93/94) proferida em mandado de segurança que, confirmando a liminar (fls. 25/26), concedeu a ordem para o fim de determinar à autoridade impetrada (Reitor da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, *campus* de Coxim) que proceda à matrícula da impetrante GRAZIELLA RIBEIRO POMPEO no curso de Enfermagem.

Reporto-me ao relatório da r. sentença.

Por força da remessa oficial, os autos vieram a este Tribunal, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009. Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvidamento da remessa oficial (fls. 104/108). É o relatório.

## DECIDO:

É certo que o artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

A r. sentença deve ser mantida.

Consta dos autos que a impetrante foi aprovada no vestibular para 2 (duas) universidades: curso de Direito na UNIDERP - *campus* de Rio Verde/MS, e na terceira chamada do curso de Enfermagem da UFMS - *campus* de Coxim/MS, tendo optado pelo primeiro curso em razão de ter sido contemplada pelo Programa Universidade para Todos - PROUNI. Em 10/2/2012 dirigiu-se até à universidade, em Rio Verde/MS no propósito de efetuar sua matrícula, ocasião em que foi informada que "por razões administrativas" o curso de Direito havia sido cancelado. Diante disso, requereu sua matrícula no curso de Enfermagem junto à impetrada, o que foi indeferido por extemporaneidade - o prazo havia se encerrado em 9/2/2012.

É inegável que a impetrante perdeu o prazo regular para efetivar sua matrícula; todavia, verifica-se ter havido justa causa para tanto, eis que GRAZIELLA, *demonstrando boa-fé em não fazer uso do dinheiro público nos 2 (dois) cursos*, optou por usufruir a bolsa integral do PROUNI na universidade particular.

Ocorre que, *de forma imprevista*, o curso de Direito da UNIDERP foi extinto no período de efetivação de matrícula, porém, em data posterior à apazada para matrícula junto à instituição impetrada.

Como bem destacado na decisão que deferiu a medida liminar, e reiterado na r. sentença:

*"É fato público e notório nesta região Norte que a Universidade Anhanguera Campus IV cancelou, de uma hora para outra, sem qualquer aviso prévio, o curso de Direito. Tal fato está há dias sendo noticiado nas mídias escrita e eletrônica. O Diretor do Campus IV da Anhanguera, em Rio Verde de MT, justificou o cancelamento alegando que a quantidade de matrícula não foi suficiente para abrir a nova turma de Direito e que por isso o curso foi cancelado, porém, não descartou a hipótese de uma turma ser aberta no ano de 2013.*

*Durante a semana de 06/02/2012 a 10/02/2012 várias informações desencontradas foram dadas pela Anhanguera (vai ter o curso, não vai ter o curso; há números suficientes de alunos, não há números suficientes de alunos), apesar de, nesse período, as matrículas para o curso de Direito continuarem a serem feitas normalmente.*

*Vários sites e jornais desta região noticiaram que as matrículas permaneciam a ser feitas e que somente no dia 10/02/2012 é que a Universidade noticiou o cancelamento do curso de direito. Hoje, a referida instituição de ensino está convocando as pessoas matriculadas no curso de direito para irem receber de volta o valor pago a título de matrícula.*

*Pois bem, é forçoso reconhecer que a impetrante não efetivou sua matrícula no curso de Direito na Universidade Anhanguera - Campus IV por motivos de força maior (cancelamento do curso), fato público e notório que ainda está gerando grande repercussão nas redondezas (região Norte)".*

Ora, levando-se em consideração a maneira súbita como ocorreu a extinção do curso de Direito, bem como o fato de a impetrante não ter como prevê-la, é incontestável que o pedido de matrícula no curso de Enfermagem, *in casu*, feito a destempo, se encontra plenamente justificado, revelando-se o indeferimento da matrícula como medida desproporcional e desarrazoada.

Não há que se cogitar em letargia por parte da impetrante, mas sim, boa-fé em não pretender fazer uso do dinheiro público ao mesmo tempo nas 2 (duas) instituições de ensino em que foi aprovada.

Constitui entendimento desta Corte: *"...VIII - Autonomia universitária não significa soberania (STF, RE-AgR nº 553065), de modo que as universidades devem respeito aos demais princípios constitucionais, perante os quais cedem suas normas internas"* (AMS 0002249-14.2010.4.03.6123/SP, TERCEIRA TURMA, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/10/2011, DJF3 16/11/2011); *"...3. O direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegada infringência às normas administrativas"* (AMS 0021971-40.2009.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, j. 28/10/2010, DJF3 19/11/2010).

Além disso, no caso vertente, a medida liminar foi concedida em 1/3/2012 (fls. 25/26), permitindo a realização de matrícula no curso pretendido, impondo-se, portanto, o reconhecimento de situação fática consolidada pelo decurso do tempo, cuja reversão causaria danos irreparáveis à impetrante, visto ter transcorrido mais de 1 (um) ano e meio daquele provimento.

Colaciona-se jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MILITAR. REMOÇÃO DE OFÍCIO. TRANSFERÊNCIA DE MATRÍCULA. DECURSO DE ANOS DA CONCESSÃO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se firmado no sentido de que, em hipótese como a dos autos, em que o recorrido obteve a transferência de instituição por intermédio do mandado de segurança e, inclusive, está prestes a concluir o curso, deve-se aplicar a **teoria do fato consumado**.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1133200/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ALUNO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO PARA SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. TRANSFERÊNCIA EX OFFICIO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO CONGÊNERE. CONCEITO DE SERVIDOR PÚBLICO. ART. 1º DA LEI 9.536/97. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DO STJ. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. A interpretação aplicável à expressão "servidor público", constante do art. 1º da Lei 9.536/97, deve ser restritiva e *a fortiori* não inclui empregado de empresa pública e de sociedade de economia mista para fins de transferência entre instituições de ensino superior. Precedente da 1ª Seção desta Corte: EREsp 779.369/ PB, DJ 04.12.2006.

2. *In casu*, o aluno matriculado no Curso de Engenharia Mecânica da Universidade Federal do Ceará, protocolizou *mandamus* em 07.02.2006 contra ato do ato do Reitor da Universidade Federal de Sergipe, objetivando assegurar sua transferência para o mesmo curso na Universidade Federal de Sergipe, em face da aprovação e nomeação para o cargo de Técnico de Projeto, Construção e Montagem I da PETROBRAS S.A, cuja matrícula restou efetivada, por força do deferimento do pedido liminar às fls. 32, posteriormente confirmada pela sentença de fls. 75/80 em 28.04.2006, ou seja, há mais de 03 (três) anos. Consta dos autos (fls. 168) documento demonstrando que dos 24 (vinte e quatro) créditos optativos exigidos para integralização do curso, foram cursados 20 (vinte) créditos, faltando 04 (quatro) créditos.

3. Deveras, consumada a matrícula naquela oportunidade e considerando as matéria já cursadas pelo recorrido antes da transferência, se impõe a aplicação no caso em tela da "**Teoria do Fato Consumado**". Precedentes jurisprudenciais do STJ: REsp 709934/RJ, DJ 29.06.2007; REsp 837580/MG, DJ de 31.05.2007; REsp 780563/PR, DJ 24.05.2007; EREsp 779.369/PB, 1ª Seção, DJ 04.12.2006 e REsp 497706/CE, DJ 12.12.2005.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1042678/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MILITAR ESTUDANTE. TRANSFERÊNCIA EX OFFICIO. LEI N. 9.536/97. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. NÃO CONGÊNERE. MATRÍCULA EFETUADA. DECISÃO LIMINAR. CONCESSÃO DE SEGURANÇA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Teoria do Fato Consumado funda-se no decurso do tempo que consolida fatos jurídicos que devem ser respeitados, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Precedentes desta Corte: REsp 900.263/RO, DJ 12.12.2007; REsp 379.923/DF, DJ 14.09.2007; AgRg no REsp 902.489/MG; DJ 26.04.2007; REsp 887.388/RS, DJ 13.04.2007.

2. O contexto fático delineado nos autos, qual seja, matrícula do impetrante, ora recorrido, no curso de Psicologia na UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL, em razão da transferência *ex officio* de seu pai, da Cidade de Manaus para o Quinto Esquadrão de Transporte Aéreo de Canoas - RS, oportunizada pelo efeito suspensivo de modo ativo ao recurso a concessão da segurança pelo TRF da 4ª Região em 04.04.2003 (fls. 79), conduz à inarredável aplicação da **Teoria do Fato Consumado**, notadamente porque o decurso de tempo consolida fatos jurídicos que devem ser respeitados, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 946.069/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 18/02/2009)

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2013.03.00.008576-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LIANE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : SP057171 PEDRO DE ALMEIDA NOGUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00041719420084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pleito de antecipação de tutela onde a UNIÃO FEDERAL busca revisão de r. despacho que, mantendo decisão anterior sem acréscimo de fundamentos, condicionou a conversão em renda dos depósitos efetuados em sede de execução fiscal à solução definitiva nos embargos (fl. 320 dos autos originais, aqui fl. 149).

Alega a agravante/exequente, em síntese, que "sendo definitiva a execução deverá prosseguir mesmo diante da propositura da ação de embargos, recebida sem efeito suspensivo".

Requer assim o provimento do recurso a fim de assegurar a utilização do valor depositado e a expropriação do imóvel penhorado independentemente do julgamento definitivo dos embargos.

As informações requisitadas ao Juízo "a quo" foram prestadas de forma minudente (fls. 156/157).

Decido.

Vejo dos autos que a exequente peticionou em 25/11/2009 a transformação em definitivo do valor depositado na ação executiva tão logo fosse proferida sentença de improcedência nos embargos nº 2009.61.12.006183-5 (fl. 113).

O pleito foi indeferido por intermédio da decisão proferida em 14/06/2010, da qual a Procuradoria da Fazenda Nacional teve **ciência inequívoca** mediante carga dos autos na data de 15/03/2012 (fls. 127; 137).

Posteriormente, em 23/11/2012, a exequente peticionou o prosseguimento do rito da execução com fundamento da decisão proferida no agravo de instrumento nº2012.03.00.023674-3 (no qual a empresa devedora tão somente questionava a suficiência da penhora sobre bem imóvel para garantia da execução).

Sobreveio o despacho agravado que, *sem acréscimo de fundamento*, manteve decisão anterior que ordenou se aguardasse a solução terminante nos embargos.

Deste último despacho sobreveio o presente agravo.

É incontestado que a decisão ora agravada se constitui *mero desdobramento* de decisão anterior que condicionou a conversão em renda dos depósitos ao desfecho definitivo dos embargos à execução.

Assim, em última análise a parte agravante questiona a destempe decisão anterior que restou irrecorrida a tempo e modo.

Dentre os muitos privilégios de que dispõe a Fazenda Pública em Juízo, não se insere a possibilidade de discutir questões já ultrapassadas quando bem lhe for conveniente, menos ainda o derrogar a figura processual da preclusão.

Sim, pois é óbvio que se está diante da preclusão, em sua modalidade temporal, pois a agravante procura discutir a respeito de matéria *já decidida pelo juízo de primeiro grau*, e contra a qual *não manejou recurso suficiente no tempo certo*, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o mesmo assunto.

Sucedede que diante de uma decisão, como a que *"in casu"* a de fl. 211 dos autos originais, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre.

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: conseqüentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará conseqüência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (Manual de Direito Processual Civil, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Para além disso, a agravante equivocadamente afirma na minuta que os embargos foram recebidos sem a suspensão da execução, quando na verdade **foi conferido o efeito suspensivo aos embargos** (fl. 280 da execução, aqui fl. 110), o que inviabiliza por completo a pretensão aqui deduzida.

Por fim, observo que a agravante inova ao requerer o prosseguimento dos atos de excussão patrimonial em relação



ao bem imóvel pois disso não cuidou o pedido de fls. 145 que foi submetido ao d. juiz "a quo". Não conheço, pois, do agravo neste tocante.

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, ale de referir-se à matéria preclusa, **nego seguimento ao agravo de instrumento** na parte conhecida com base no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013385-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013385-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : AGROSETA AGROPECUARIA SEBASTIAO TAVARES LTDA  
ADVOGADO : SP257793 RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro  
: SP192989 EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017784420134036106 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto contra decisão monocrática do relator, consistente no indeferimento do pedido de efeito suspensivo. Entretanto, e-mail encaminhado pelo Juízo da causa noticia que houve julgamento do mandado de segurança impetrado em primeiro grau. Dessarte, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença e, conseqüentemente, não remanesce o interesse na reforma da decisão atacada pelo agravo, condição de admissibilidade indispensável ao seu conhecimento.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025126-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025126-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : SP155325 ROGERIO APARECIDO RUY  
AGRAVADO : ANTONIO SILVERIO DE ASSIS BUCETE -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2007.61.19.003436-8 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora *online* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.

Sustenta, em suma, a legalidade da realização da penhora pelo sistema BACENJUD.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

### **DECIDO.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No tocante à penhora *online*, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se o teor do acórdão, no particular:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (...)*

*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)*

Ressalta-se que dentre os princípios que regem o processo de execução, encontra-se o princípio da máxima utilidade. Promovida a execução, esta deve ser útil ao credor, de modo que a execução deva expropriar do devedor o máximo de bens a fim de satisfazer aquilo que o credor teria direito. Pois bem, é um princípio de resultado dentro de um processo de execução.

Destarte, a penhora de ativos financeiros através do sistema BACEN JUD é conduta que se impõe, a fim de tentar buscar o resultado prático da execução, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025403-92.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025403-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : MS009454 TIAGO BANA FRANCO e outro

AGRAVADO : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS  
ADVOGADO : MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00080143920134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Insurge-se a agravante contar decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter a declaração de nulidade da decisão administrativa que anulou a Concorrência Pública IFMS 002/2012, indeferiu a liminar pleiteada.

#### **DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034012-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034012-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : N PADOVANI GOMES E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP214487 CRISLEIDE FERNANDA DE MORAIS PRADO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 07.00.00021-5 2 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por N. Padovani Gomes & Cia Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fls.10).

Valor do débito executado: R\$ 253.509,08 (fls. 02/03 dos autos da execução fiscal em apenso).

Na impugnação de fls. 24/27 a União informou que os embargos são intempestivos, uma vez que a intimação da penhora ocorreu em 19/05/2009 e os embargos foram opostos em 07/02/2012 (fls. 24/33).

Na sentença de fls. 42/43 a MM. Juíza da causa rejeitou os embargos nos termos do artigo 739, I, do Código de Processo Civil, oportunidade em que condenou a embargante no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito corrigido.

Apela a embargante requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que os embargos são tempestivos, uma vez que foi intimada da penhora do faturamento em 06/01/2012 e interpôs os embargos em 07/02/2012, portanto no prazo de 30 dias contados da intimação da penhora. Insurgiu-se contra o mérito dos embargos. Por fim, se mantida a sentença, requer a redução da verba honorária para o equivalente a 5% do valor atribuído à causa (fls. 45/56).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Observa-se que muito embora a executada tenha sido intimada da penhora online em 19/05/2009 (fls. 30vº), opôs ela os presentes embargos à execução apenas em 07/02/2012 (fls. 02), data em que já teria transcorrido o lapso temporal previsto pelo artigo 16 da Lei de Execução Fiscal.

Deixo consignado que a substituição da penhora, que pode ser efetuada em qualquer fase do processo executivo fiscal, não reabre o prazo para o ajuizamento dos embargos à execução previstos no artigo 16 da Lei nº 6.830/80. O princípio da preclusão impede que o processo retome as fases já ultrapassadas. Conforme o disposto no inciso III do mencionado artigo, o prazo para oposição de embargos à execução fiscal se conta a partir da intimação da penhora, *in verbis*:

"Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

...

III - da intimação da penhora.

..."

Desta forma, entendo que o prazo para oposição dos embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da primeira penhora, sendo, portanto os presentes embargos à execução intempestivos.

Aliás, este é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - TERMO A QUO - INTIMAÇÃO DO DEVEDOR - EXISTÊNCIA DE

MÚLTIPLOS DEVEDORES - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE - SÚMULA 7/STJ. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido que o prazo para a apresentação dos embargos à execução inicia-se da intimação da primeira penhora, mesmo que seja insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição. Havendo pluralidade de devedores, corre o aludido prazo a contar da última intimação. 3. In casu, o Tribunal de origem concluiu não haver múltiplos devedores, pois a execução corre somente contra a empresa executada. Infirmar a conclusão à que chegou a Instância a quo é inviável, por óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201000726723, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INTEMPESTIVIDADE. 1 - O fato de, em execução fiscal, ter sido efetuada nova penhora em reforço à anterior consumada não abre novo prazo para embargos do devedor. 2 - Falência decretada após penhoras realizadas em executivos fiscais. Impossibilidade de, por esse fato, ser reaberto prazo ao síndico para apresentar embargos do devedor. 3 - Recurso provido para, restabelecendo a sentença de primeiro grau, considerarem-se intempestivos os embargos do devedor apresentados pelo síndico.

(RESP 200700655230, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/03/2008.)

Por fim, em relação ao *quantum* da verba honorária, a causa não exigiu dos patronos das partes esforço profissional além do normal, de modo que entendo correta a sua fixação no percentual de 10% sobre o valor do débito executado, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Porém, verifica-se que o valor do débito no momento do ajuizamento era de R\$ 253.509,08 (fls. 02/03 da execução em apenso).

Assim, a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor do débito executado atualizado, sendo de melhor justiça fixar a honorária em **R\$ 10.000,00 (dez mil reais)** em favor dos patronos da parte embargada, ora apelada, consoante o entendimento da Sexta Turma (v.g. AI 426322/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 29/03/2012, DJ 12/04/2012; AC 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJ 09/02/2011) e à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir desta data, conforme os critérios estabelecidos pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, salientando-se que a referida resolução contempla a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso** tão somente para reduzir a verba honorária, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034074-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034074-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : OPHELIA VILLA NOVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP139380 ISMAEL GIL  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : ALFREDO VILLANOVA S/A IND/ E COM/  
No. ORIG. : 08.00.20414-0 A Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Ophélia Villa Nova em face da execução fiscal ajuizada pela União Federal contra a empresa Alfredo Villanova S/A Indústria e Comércio.

Alega a embargante que nos autos da Execução Fiscal nº 2542/96 foi realizada a penhora da *integralidade* do imóvel objeto da Matrícula nº 29.490 do CRI de Indaiatuba/SP, sendo que 25% desse imóvel é de propriedade da embargante, e os outros 75% são de propriedade de Henrique Schulz, Renato Villanova e Roberto Villanova. Sustenta que não é sócia da empresa executada, requerendo a procedência dos embargos para livrar da constrição judicial a parte do imóvel que lhe pertence (fls. 02/18).

Foi dado à causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) referente a fração ideal de 25% do imóvel constrito que pertence à embargante (fls. 18).

Os embargos foram impugnados.

Consta certidão às fls. 164 e às fls. 165 que os autos da execução fiscal nº 2542/96 foram extintos nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, bem como que houve o levantamento da penhora.

Na sentença de fls. 166/167 a MM. Juíza de Direito julgou extintos os embargos de terceiro, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, oportunidade em que condenou a embargada no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00.

Apela a embargante requerendo a majoração da verba honorária para o percentual de 10% do valor da causa ou em quantia equivalente (fls. 170/175).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

#### DECIDO.

A sentença merece reforma parcial, haja vista que entendo correta a sua fixação no percentual de 10% sobre o valor do débito cancelado, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Porém, verifica-se que o valor originário da causa era de *R\$1.000.000,00* e que ainda seria atualizado (fls. 18).

Assim, a matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa, sendo de melhor justiça fixar a honorária em **R\$ 10.000,00 (dez mil reais)** em favor dos patronos da parte embargante, ora apelante, consoante o entendimento da Sexta Turma (v.g. AI 426322/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 29/03/2012, DJ 12/04/2012; AC 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJ 09/02/2011) e à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir desta data, conforme os critérios estabelecidos pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, salientando-se que a referida resolução contempla a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial**

**provimento ao recurso.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007065-06.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007065-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
PARTE AUTORA : RUY RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP184189 PAULO CESAR KRUSCHE MONTEIRO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070650620134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, na qual se afastou a exigibilidade de descontos relativos ao abate teto constitucional, do imposto de renda na fonte e de contribuição para a previdência social incidente sobre licença prêmio convertida em pecúnia.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A questão relacionada à não-incidência do imposto de renda retido na fonte incidente sobre licenças-prêmio não-usufruídas e indenizadas dispensa maiores digressões sobre o tema, pois já se encontra pacificada na doutrina e na jurisprudência, inclusive com a edição do verbete nº 136 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

A orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não incidir o imposto de renda sobre valores recebidos a título de licença-prêmio não usufruída por necessidade de serviço, independentemente da qualificação do contribuinte, se servidor público ou empregado da iniciativa privada.

Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório da referida verba.

Dentre tantos outros, confira-se: Ag 157.735, relator Ministro Hélio Mosimann, DJ: 05/03.1998; REsp 263.580-MG, relator Ministro Franciulli Netto, DJU: 05/03/2001; REsp 172.404, relatora Ministra Eliana Calmon DJU: 19/02/2001; AgRg no REsp 1.091.617, relator Ministro Francisco Falcão, DJE: 24/08/2009 e AgRg no Resp 1.246.019, relator Ministro Herman Benjamin, DJE: 13/04/2012.

No que diz respeito ao abate teto, bem como em relação à não incidência do imposto de renda sobre contribuição previdenciária, como observado pelo juiz singular, ao proferir a sentença:

*Em suas informações, a impetrada reconheceu ter descontado indevidamente os valores relativos ao abate teto e a contribuição previdenciária sobre os valores recebidos pelo impetrante;*

*"[...] Ao incluir os valores referentes a licença prêmio em pecúnia concessiva no Mandado de Segurança nº 0012566-72.2012.4.03.6100 da 15ª VF/SP, o Sistema calculou e descontou automaticamente o valor do Abate*

*Teto, bem como o valor da previdência social, indevidamente.*

*Considerando os descontos indevidos, esta Administração está devolvendo na folha de pagamento do autor, no mês de maio/2013, o valor de R\$ 67.364,26 referente ao desconto indevido do Abate Teto, bem como o valor de R\$ 4.641,53 referente ao desconto a maior da Contribuição do Plano de Seguridade, conforme documento anexo [...]"*

Merece ser mantida referida decisão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prestigia e reconhece a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de cognição e deliberação firmado nas decisões judiciais impugnadas, inclusive utilizando-se de transcrição, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação do *decisium*

Nesse sentido, confira-se: REsp 662.272-RS, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp 641.963-ES, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, relator Ministro Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25354/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012943-48.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.012943-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : FARMACIA DOM JOSE SANTO ANDRE LTDA e outros  
: APPIO PAVANELLI  
: DERCIO PAVANELLI  
No. ORIG. : 00129434820014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo a quo julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, arts. 267, VI e art. 295, I, parágrafo único, III), por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente, sustentando a irretroatividade da lei tributária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Ressalvado meu posicionamento acerca do tema, curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que determinou a aplicação imediata da Lei 12.514/11 mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.

Neste sentido, trago a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso. 2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso. 4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (STJ, Segunda Turma, RESP 201300749873. Min. Rel. Humberto Martins, DJE 16/05/2013).*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009657-82.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.009657-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro  
APELADO : DROG LAGATTA E LAGATTA LTDA -ME e outros  
: PAULO CESAR LAGATTA  
: LEONOR OLGA SILVA LAGATTA  
No. ORIG. : 00096578220024036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo a quo julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, arts. 267, VI e art. 295, I, parágrafo único, III), por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente, sustentando a irretroatividade da lei tributária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Ressalvado meu posicionamento acerca do tema, curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que determinou a aplicação imediata da Lei 12.514/11 mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.

Neste sentido, trago a jurisprudência:



*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso. 2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso. 4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (STJ, Segunda Turma, RESP 201300749873. Min. Rel. Humberto Martins, DJE 16/05/2013).*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048250-50.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.048250-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI e outro  
APELADO : SONIA MENDES FLORENTINO  
No. ORIG. : 00482505020054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região - CRP6, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, arts. 267, VI c.c. 295, parágrafo único, III), por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Apelou o conselho exequente, alegando que a cobrança em questão está de acordo com o artigo 7º da Lei n. 12.514/2011 não havendo razão, portanto, para a extinção do feito.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Ressalvado meu posicionamento acerca do tema, curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que determinou a aplicação imediata da Lei 12.514/11 mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.

Neste sentido, trago a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso. 2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das*

*anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso. 4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

(STJ, Segunda Turma, RESP 201300749873. Min. Rel. Humberto Martins, DJE 16/05/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048402-98.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.048402-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI e outro  
APELADO : DENISE ORLINDA SIQUEIRA  
No. ORIG. : 00484029820054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região - CRP6, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, arts. 267, VI c.c. 295, parágrafo único, III), por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Apelou o conselho exequente, alegando que a cobrança em questão está de acordo com o artigo 7º da Lei n. 12.514/2011 não havendo razão, portanto, para a extinção do feito.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Ressalvado meu posicionamento acerca do tema, curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que determinou a aplicação imediata da Lei 12.514/11 mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.

Neste sentido, trago a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso. 2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso. 4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

(STJ, Segunda Turma, RESP 201300749873. Min. Rel. Humberto Martins, DJE 16/05/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035915-28.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.035915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : MASTER ADMINISTRACAO DE PLANOS DE SAUDE LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP103160 JOSE EDUARDO VICTORIA  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : MARINA RAMOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DESPACHO

1. Fls. 234 - Ciência à parte contrária. Após, remetam-se os autos ao órgão competente para as anotações devidas, fazendo constar a superveniente situação falimentar da apelante, bem assim o nome do advogado e administrador judicial indicado para efeito de futuras intimações.

2. Oportunamente, intime-se a embargante, na pessoa de seu representante legal, Sra. Marina Ramos, no endereço indicado, para assumir a representação da massa no presente feito, bem assim regularizar sua representação processual juntando aos autos regular instrumento de mandato.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034719-86.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.034719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : REMOCOES TRIUNFO LTDA  
ADVOGADO : SP221466 ROBSON KENNEDY DIAS DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00347198620084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa relativos à anuidades vencidas em 2005, 2006 e 2007.

Em exceção de pré-executividade a executada sustenta a ocorrência da prescrição intercorrente.

O r. juízo *a quo*, de ofício, julgou extinta a execução fiscal (art. 267, IV do CPC) por entender nula a certidão da dívida ativa, que não apresenta o termo inicial e a forma de cálculo dos juros, nem tampouco o termo inicial da atualização monetária. Fixou os honorários advocatícios devidos pela exequente em R\$ 300,00 (trezentos reais). Apelou a Exequente pleiteando a reforma da sentença face à regularidade do título executivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante, em parte.

O r. Juízo *a quo*, por sua vez, extinguiu a execução fiscal por considerar nula a certidão da dívida ativa que, segundo entende, não permite a aferição do *termo inicial e forma de cálculo dos juros, nem tampouco o termo inicial da atualização monetária*.

Da análise da certidão de dívida ativa verifico que os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito a anuidades relativas aos exercícios de 2005, 2006 e 2007, cobrados pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP em face de REMOÇÕES TRIUNFO LTDA..

Os débitos foram acrescidos de multa de 10% (dez por cento) sobre as anuidades corrigidas, nos termos do art. 7º do Decreto n.º 44.045/58.

Ocorre que, em relação aos juros de mora, não houve qualquer indicação da fundamentação legal, o termo inicial de sua incidência, ou mesmo a taxa mensal aplicada, mas tão somente do valor exigido em moeda corrente nacional.

Nesse passo, tenho q restou violado o disposto no art. 2º, § 5º, II da Lei n.º 6.830/80, segundo a qual deve constar do Termo de Inscrição, e da subsequente certidão da dívida ativa (§ 6º) o *termo inicial e a forma de calcular os juros de mora (...)*.

No entanto, tenho que os juros de mora constituem-se em parcela destacável do título executivo, e sua exclusão deve ser admitida mediante mero cálculo aritmético, sem implicar em mácula à liquidez da certidão da dívida, ou conduzir à substituição do título executivo. Nestes termos, confira-se: TRF3, 3ª Turma, AC n.º

2001.03.99.010527-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 24.10.2001, DJU 14.11.2001, p. 659.

Por fim, verifico que não houve qualquer referência à atualização monetária do débito.

Dessarte, mostrou-se equivocada a r. sentença na parte em que determinou a extinção da presente execução fiscal. Confira-se, a propósito, os seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL NO TÍTULO EXECUTIVO. NULIDADE DA CDA OU SUA SUBSTITUIÇÃO. DESNECESSIDADE. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. MANTIDA CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO.*

*I - Juros de mora excluídos, em face da ausência de fundamentação legal no título executivo.*

*II - Desnecessidade da anulação da CDA ou de sua substituição, uma vez que, configurando os juros moratórios parcela autônoma da execução, estes podem ser excluídos mediante cálculo aritmético.*

*III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*IV - Mantida a condenação da Embargante em honorários advocatícios, inclusive no que tange ao percentual, alterada, todavia, sua base de cálculo, para o montante remanescente da execução, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.*

*V - Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0015039-52.2007.4.03.6182, Rel. Des. Federal Regina Costa, j.21.07.2011)

Ante a sucumbência mínima da apelante (art. 21, parágrafo único, CPC), fixo os honorários advocatícios devidos pela parte apelada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, com exclusão da parcela relativa aos juros de mora, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação** tão somente para determinar a exclusão, do valor do débito exequendo, da parcela relativa aos juros de mora.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012009-38.2009.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : LAMURCY IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA  
No. ORIG. : 00120093820094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 56 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 13/04/2009 pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo para cobrança da anuidade referente aos exercícios de 2004, 2005 e 2006 no valor de R\$ 1.764,29, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c os artigos 267, VI, e 598, ambos do Código de Processo Civil, diante da perda superveniente de interesse de agir. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar as *execuções fiscais ajuizadas posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao direito adquirido (fls. 59/63).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais ajuizadas posteriormente à sua vigência.

É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

No entanto, nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Em julgamento recente a 2ª Turma do e. Superior Tribunal de Justiça exarou entendimento neste sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º

DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.
2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.
4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Johanson di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053487-26.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053487-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
APELADO : CLINICA SCHMIDT S/C LTDA  
No. ORIG. : 00534872620094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, arts. 267, VI e art. 295, I, parágrafo único, III), por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Apelou o Conselho exequente, inicialmente, pleiteando o reconhecimento da remessa oficial. No mérito, sustenta a irretroatividade da lei tributária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Preliminarmente, não há que se falar em remessa oficial, vez que descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. Neste sentido decidiu o STJ: 2ª Turma, REsp n.º 200401131766/CE, Rel. Min. Castro Meira, j. 23.08.2005, v.u., DJ 19.09.2005, p. 283 e REsp 927624 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 20.10.2008.

Passo a análise do mérito.

Ressalvado meu posicionamento acerca do tema, curvo-me ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que determinou a aplicação imediata da Lei 12.514/11 mesmo para as ações ajuizadas em momento anterior à sua vigência.

Neste sentido, trago a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso. 2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso. 4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

(STJ, Segunda Turma, RESP 201300749873. Min. Rel. Humberto Martins, DJE 16/05/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054181-92.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054181-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
APELADO : JANDIRA COTRIM GIL  
No. ORIG. : 00541819220094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 80 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 17/12/2009 pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo para cobrança da anuidade referente aos exercícios 2006, 2007 e 2008 no valor de R\$ 1.485,14, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c os artigos 267, VI, e 598, ambos do Código de Processo Civil, diante da perda superveniente do interesse de agir. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os fatos geradores ocorridos *posteriormente à sua vigência*, ou seja, só deve valer a partir de 2012, nos termos do artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, sob pena de violação ao direito adquirido. Aduz, ainda, que a referida lei é inconstitucional, pois contraria o artigo 146, III, "b", da Constituição Federal (fls. 83/95).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os fatos geradores ocorridos antes da sua entrada em vigor, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 2012.

É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

No entanto, nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Em julgamento recente a 2ª Turma do e. Superior Tribunal de Justiça exarou entendimento neste sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.
2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.
4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Johansom di Salvo



Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009316-45.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.009316-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
No. ORIG. : 00093164520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a irregularidade na exigência da presença de profissional farmacêutico em seu dispensário, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da **ausência de responsável técnico**, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Apelou o embargante requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Interpôs recurso de apelação o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue. Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em conseqüência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

*MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.*

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.*

*1.A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2.Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticos, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3.O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*4.O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR).*

*(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).*

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.*

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.*

*IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.*

*V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).*

*VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).*

*VIII - Apelação improvida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).

No tocante aos honorários advocatícios, em virtude do valor atribuído à causa corresponder a R\$ 34.684,23 (trinta e quatro mil, seiscentos e oitenta e quatro reais e vinte e três centavos), entendo deva ser majorada a verba honorária ao patamar de 10% sobre o valor da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do embargante** para majorar a verba honorária e com fulcro no art. 557, *caput*, **nego seguimento à apelação do embargado**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010659-73.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010659-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Maua SP  
ADVOGADO : SP166662 IVAN VENDRAME e outro  
No. ORIG. : 00106597320114036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a irregularidade na exigência da presença de profissional farmacêutico em seu dispensário, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da **ausência de responsável técnico**, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Interpôs recurso de apelação o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

.....  
*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

§2º - *Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal. A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue. Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em consequência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: *Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.*

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.**

*1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*4. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR).*

*(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).*

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.**

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC.*

*Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.*

*IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.*

*V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).*

*VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).*

*VIII - Apelação improvida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).

No tocante aos honorários advocatícios, em virtude do valor atribuído à causa corresponder a R\$ 9.001,31 (nove mil e um reais e trinta e um centavos), entendo deva ser mantida a verba honorária ao patamar de 10% sobre o valor da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021987-68.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021987-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO : CONCEICAO THOMAZ DA CRUZ  
No. ORIG. : 00219876820114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 12 que extinguiu execução fiscal ajuizada em 11/05/2011 pelo Conselho Regional de Psicologia do Estado de São Paulo - 6ª Região para cobrança da anuidade referente aos exercícios 2006, 2007 e 2008 no valor de R\$ 899,43, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, diante da perda superveniente do interesse

processual. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os executivos fiscais *ajuizados posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido (fls. 15/17).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, *e não de norma de direito tributário material*, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

No entanto, nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Em julgamento recente a 2ª Turma do e. Superior Tribunal de Justiça exarou entendimento neste sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o

caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008789-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANTONIO DA SILVA FROES  
ADVOGADO : SP246770 MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro  
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
PROCURADOR : SP202754 FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00196727220084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo de instrumento objetivando a reforma da decisão que rejeitou alegação de nulidade de citação postal do devedor na execução fiscal originária.

Sucedede que há notícia de que o executado aderiu a programa de parcelamento, encontrando-se suspenso o curso da ação executiva.

A opção pelo parcelamento implica confissão irrevogável e irretratável do débito. Assim, de modo superveniente a agravante tornou indevida qualquer discussão a respeito da dívida.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002545-50.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002545-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : DISTRIBUIDORA JUNDIOVOS LTDA



No. ORIG. : 00025455020124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de execução fiscal, em que o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP objetiva a cobrança de anuidades relativas aos exercícios de 2007, 2008, 2009 e 2010. O Juízo *a quo* julgou extinta a execução, sem julgamento de mérito (CPC, art. 267, IV), nos termos da Lei nº 12.514/11, em seu art. 8º, que prevê que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas referentes a anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado da pessoa física ou jurídica inadimplente. Sem honorários. Apelou o Conselho exequente, alegando que o valor exequendo está em consonância com o determinado pelo art. 8º, da Lei nº 12.514/11.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao apelante.

Nos termos do art. 8º da Lei 12.514/11, os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Assim, a partir da vigência do mencionado diploma legal, os conselhos de fiscalização profissional somente poderão ajuizar execuções fiscais cujo valor seja igual ou superior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica.

No caso em tela, verifica-se que o valor exequendo compreende a monta de quatro vezes a anuidade cobrada das pessoas jurídicas (2007, 2008, 2009 e 2010). Assim, fica atendida a condição imposta pelo dispositivo legal, não existindo razão para a extinção do processo sem resolução de mérito.

Deve ser reformada a sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pelo apelante.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, a fim de determinar o retorno da execução à Vara de origem para o seu regular prosseguimento.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002547-20.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002547-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro  
APELADO : EDRAS PINTO D ANUNCIACAO -ME  
No. ORIG. : 00025472020124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de execução fiscal, em que o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado

de São Paulo - CRMV/SP objetiva a cobrança de anuidades relativas aos exercícios de 2007, 2008, 2009 e 2010. O Juízo *a quo* julgou extinta a execução, sem julgamento de mérito (CPC, art. 267, IV), nos termos da Lei nº 12.514/11, em seu art. 8º, que prevê que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas referentes a anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado da pessoa física ou jurídica inadimplente. Sem honorários. Apelou o Conselho exequente, alegando que o valor exequendo está em consonância com o determinado pelo art. 8º, da Lei nº 12.514/11.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao apelante.

Nos termos do art. 8º da Lei 12.514/11, os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Assim, a partir da vigência do mencionado diploma legal, os conselhos de fiscalização profissional somente poderão ajuizar execuções fiscais cujo valor seja igual ou superior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica.

No caso em tela, verifica-se que o valor exequendo compreende a monta de quatro vezes a anuidade cobrada das pessoas jurídicas (2007, 2008, 2009 e 2010). Assim, fica atendida a condição imposta pelo dispositivo legal, não existindo razão para a extinção do processo sem resolução de mérito.

Deve ser reformada a sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pelo apelante.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, a fim de determinar o retorno da execução à Vara de origem para o seu regular prosseguimento.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000386-04.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000386-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : CBAC CENTRO BIOMEDICO ANAL CLIN LTDA  
No. ORIG. : 00003860420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de execução fiscal, em que o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP objetiva a cobrança de anuidades relativas aos exercícios de 2007, 2008, 2009 e 2010.

O Juízo *a quo* julgou extinta a execução, sem julgamento de mérito (CPC, art. 267, IV), nos termos da Lei nº 12.514/11, em seu art. 8º, que prevê que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas referentes a anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado da pessoa física ou jurídica inadimplente. Sem honorários.

Apelou o Conselho exequente, alegando que o valor exequendo está em consonância com o determinado pelo art. 8º, da Lei nº 12.514/11.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao apelante.

Nos termos do art. 8º da Lei 12.514/11, os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Assim, a partir da vigência do mencionado diploma legal, os conselhos de fiscalização profissional somente poderão ajuizar execuções fiscais cujo valor seja igual ou superior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica.

No caso em tela, verifica-se que o valor exequendo compreende a monta de quatro vezes a anuidade cobrada das pessoas jurídicas (2007, 2008, 2009 e 2010). Assim, fica atendida a condição imposta pelo dispositivo legal, não existindo razão para a extinção do processo sem resolução de mérito.

Deve ser reformada a sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pelo apelante.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, a fim de determinar o retorno da execução à Vara de origem para o seu regular prosseguimento.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001673-02.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001673-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016730220124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPEVA - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em unidades que formam o Programa Saúde da Família, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/10).

Os embargos foram julgados procedentes, com condenação do Embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atualizado da dívida (fls. 69/23).

Apelação interposta pelo **Município de Itapeva**, requerendo a reforma parcial da decisão monocrática, no que tange aos honorários advocatícios, a fim de que sejam majorados para o limite máximo previsto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 76/82).

Recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia**, postulando a reforma integral da sentença,

sustentando a necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos, ressaltando que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, tendo este último elencado as exceções, de forma taxativa, não relacionando, entretanto, o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções.

Aduz, ainda, que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ademais, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Por fim, sustenta a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 (fls. 85/104).

Com contrarrazões (fls. 108/116 e 119/124), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assim dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da leitura do dispositivo acima transcrito constata-se, com clareza, que somente as farmácias e drogarias estão obrigadas a funcionar, durante todo o horário de funcionamento, com a assistência de responsável técnico, devidamente habilitado perante o Conselho Embargado, não existindo qualquer menção de tal obrigação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Por outro lado, o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, lastreado na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, por se tratarem apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em consequência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

[Tab]

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.
2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.
4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.
5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.
6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida." (AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei n.º 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.
2. O art. 15 da Lei n.º 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto n.º 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.
3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia. (TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713). Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Centro de Saúde Municipal/Unidade Básica de Saúde Municipal, o/a qual não possui leitos. Por fim, quanto ao pedido do Executado de majoração da verba honorária, entendo assistir-lhe parcial razão. Com efeito, dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:  
"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;
  - b) o lugar de prestação do serviço;
  - c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
- § 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Consoante se verifica do dispositivo acima transcrito, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, valendo-se das circunstâncias indicadas nas alíneas "a", "b" e "c", do § 3º, do mesmo, não estando adstrito, porém, aos limites percentuais neste estabelecidos.

Desse modo, a fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da

proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto.

Portanto, considerando-se a baixa complexidade envolvida e o rápido julgamento da causa, mostra-se mais adequado o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos à execução, o qual deve ser atualizado, a partir do ajuizamento destes, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXECUTADO**, para reformar parcialmente a sentença, tão somente para majorar os honorários advocatícios para 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos à execução, o qual deve ser atualizado, a partir do ajuizamento destes, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
GISELLE DE AMARO E FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001674-84.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001674-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016748420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPEVA - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em unidades que formam o Programa Saúde da Família, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/10).

Os embargos foram julgados procedentes, com condenação do Embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atualizado da dívida (fls. 67/71).

Apelação interposta pelo **Município de Itapeva**, requerendo a reforma parcial da decisão monocrática, no que tange aos honorários advocatícios, a fim de que sejam majorados para o limite máximo previsto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 74/80).

Recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia**, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos, ressaltando que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, tendo este último elencado as exceções, de forma taxativa, não relacionando, entretanto, o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções.

Aduz, ainda, que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ademais, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o

exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Por fim, sustenta a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 (fls. 83/102).

Com contrarrazões (fls. 106/114 e 117/122), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assim dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

[Tab]

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da leitura do dispositivo acima transcrito constata-se, com clareza, que somente as farmácias e drogarias estão obrigadas a funcionar, durante todo o horário de funcionamento, com a assistência de responsável técnico, devidamente habilitado perante o Conselho Embargado, não existindo qualquer menção de tal obrigação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Por outro lado, o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, lastreado na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, por se tratarem apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infraregal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.***

*1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).*

*2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.*

*3. (...)*

*4. Recurso especial improvido."*

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

[Tab]

***"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.***

*1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.*

*2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da*

presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

### **"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei n.º 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei n.º 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto n.º 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Centro de Saúde Municipal/Unidade Básica de Saúde Municipal, o/a qual não possui leitos.

Por fim, quanto ao pedido do Executado de majoração da verba honorária, entendo assistir-lhe parcial razão.

Com efeito, dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Consoante se verifica do dispositivo acima transcrito, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, valendo-se das circunstâncias indicadas nas alíneas "a", "b" e "c", do § 3º, do mesmo, não estando adstrito, porém, aos limites percentuais neste estabelecidos.

Desse modo, a fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto.

Portanto, considerando-se a baixa complexidade envolvida e o rápido julgamento da causa, mostra-se mais adequado o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos à execução, o qual deve ser atualizado, a partir do ajuizamento destes, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXECUTADO**, para reformar parcialmente a sentença, tão somente para majorar os honorários advocatícios para 10% sobre o



valor atribuído à causa nestes embargos à execução, o qual deve ser atualizado, a partir do ajuizamento destes, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
GISELLE DE AMARO E FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001675-69.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001675-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016756920124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPEVA - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em unidades que formam o Programa Saúde da Família, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/10). Os embargos foram julgados procedentes, com condenação do Embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atualizado da dívida (fls. 79/83).

Apelação interposta pelo Município de Itapeva, requerendo a reforma parcial da decisão monocrática, no que tange aos honorários advocatícios, a fim de que sejam majorados para o limite máximo previsto no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 80/92).

Recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia**, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos, ressaltando que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, tendo este último elencado as exceções, de forma taxativa, não relacionando, entretanto, o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções.

Aduz, ainda, que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ademais, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Por fim, sustenta a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 (fls. 95/114).

Com contrarrazões (fls. 118/122 e 125/130), subiram os autos a esta Corte.

##### Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está

autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, assim dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da leitura do dispositivo acima transcrito constata-se, com clareza, que somente as farmácias e drogarias estão obrigadas a funcionar, durante todo o horário de funcionamento, com a assistência de responsável técnico, devidamente habilitado perante o Conselho Embargado, não existindo qualquer menção de tal obrigação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Por outro lado, o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, lastreado na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, por se tratarem apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

[Tab]

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, *caput* do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205;

TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p.

810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Centro de Saúde Municipal/Unidade Básica de Saúde Municipal, o/a qual não possui leitos.

Por fim, quanto ao pedido do Executado de majoração da verba honorária, entendo assistir-lhe parcial razão.

Com efeito, dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Consoante se verifica do dispositivo acima transcrito, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, valendo-se das circunstâncias indicadas nas alíneas "a", "b" e "c", do § 3º, do mesmo, não estando adstrito, porém, aos limites percentuais neste estabelecidos.

Desse modo, a fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto.

Portanto, considerando-se a baixa complexidade envolvida e o rápido julgamento da causa, mostra-se mais adequado o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos à execução, o qual deve ser atualizado, a partir do ajuizamento destes, em consonância com a Resolução n.

134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXECUTADO**, para reformar parcialmente a sentença, tão somente para majorar os honorários advocatícios para 10% sobre o valor atribuído à causa nestes embargos à execução, o qual deve ser atualizado, a partir do ajuizamento destes, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
GISELLE DE AMARO E FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

2012.61.39.001678-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Itapeva SP  
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016782420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em seu Posto de Medicamentos, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da ausência de responsável técnico em seu dispensário de medicamentos, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 05% do valor da execução. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão ao apelante.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue. Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em consequência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: *Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.*

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.**

*1.A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2.Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticos, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3.O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*4.O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR).*

*(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).*

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.*

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.*

*IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.*

*V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).*

*VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).*

*VIII - Apelação improvida.*

*(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).*

O almoxarifado municipal de medicamentos não se enquadra no conceito de distribuidora, uma vez que não há comércio de medicamentos somente dispensação.

Por fim, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019794-46.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.019794-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1506/3792

ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
APELADO : RICARDO GONCALVES FERREIRA  
No. ORIG. : 00197944620124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 10 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 17/04/2012 pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo para cobrança da anuidade referente aos exercícios 2010 e 2011 e multa punitiva no valor de R\$ 1.043,20, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c os artigos 267, VI, e 598, ambos do Código de Processo Civil, diante da ausência de interesse de agir. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os *fatos geradores ocorridos posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao direito adquirido. Aduz, ainda, a inconstitucionalidade do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 por afrontar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Por fim, assevera que além das anuidades, está sendo executada uma multa punitiva por ausência de votação, constituindo, portanto, sanção por ato ilícito, a qual não se trata de débito referente a anuidades, tal como dispõe o artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 13/17).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

*Ab initio*, verifica-se no caso dos autos que o exequente visa por meio da presente execução fiscal além da anuidade do exercício de 2010 e 2011, multa administrativa, valor este que não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades, como é o caso dos autos.

Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos posteriormente à sua vigência.

É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

No entanto, nada impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Em julgamento recente a 2ª Turma do e. Superior Tribunal de Justiça exarou entendimento neste sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.
2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.
4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao recurso** para determinar o prosseguimento da execução fiscal relativamente à cobrança da multa administrativa com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018093-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018093-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : EUCATEX S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00145674120134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- 1- Certifique a Subsecretaria a ausência de assinatura do procurador do agravante na petição de interposição do recurso (fl. 04).
- 2- Após, intime-se a agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento regularizar o presente recurso, por meio de seu patrono, subscrevendo a petição de interposição do agravo de instrumento. Após, analisarei os pedidos formulados. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.



HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024590-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024590-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : DANISCO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP184549 KATHLEEN MILITELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00166204720134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela com vistas à "suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto de compensação pela PER/DCOMP 36427.53185.240812.1.3-04-8640" (fl. 93).

Aduz haver demonstrado, com base nos documentos acostados aos autos de origem, a realização da aludida compensação, a qual não teria sido homologada pela autoridade fazendária, ao fundamento de que "o DARF indicado como origem do crédito foi integralmente utilizado" (fl. 07), o que não se coaduna com a documentação apresentada. Por tal razão, expende ser de rigor o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

#### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. A ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Nesse sentido são os precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.*

*1. Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.*

*2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE*

*DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.*

*1. Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.*

*2. Prejudicado o agravo regimental.*

*3. A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.*

*4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.*

*5. No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.*

*6. Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)*

Impende destacar que o C. STJ se manifestou sobre o tema no REsp nº 962.838/BA pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a saber:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".*

*2. "Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)*

*3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)*

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

*5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei)*

*(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)*

Por outro lado, verifico a necessidade de produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a sua suspensão prévia. Além disso, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que embora seja relativa, não foi afastada pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025251-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025251-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NELSON DA SILVA CARREIRA JUNIOR e outro  
: ROSANA APARECIDA TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP153803 ALESSANDRO RICARDO GARCIA LOPES BACETO e outro  
PARTE RE' : COML/ AGRICOLA PRESIDENTE LTDA e outros  
: JOSE FLAVIO VICENTE DE FREITAS  
: RUTH MARIA GRIPP BARBEDO DE FREITAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00070302020074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.  
Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverão se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.  
Após, analisarei os pedidos formulados.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025358-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : UNIAO BRASILEIRA DE EDUCACAO E ASSISTENCIA UBEA  
ADVOGADO : SP199625 DENNIS PELEGRINELLI DE PAULA SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00037458520134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) do Conselho de Administração desta Casa, que no seu artigo 3º assim dispõe (destaquei):

Art. 3º Determinar que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, **juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.**

§ 1º Não existindo agência da CEF - Caixa Econômica Federal no local, o recolhimento pode ser feito em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

E no anexo I da referida Resolução nº 278/2007, neste ponto atualizada pela Resolução nº 426/2011, consta a tabela de custas com os respectivos valores e códigos de recolhimentos.

Ainda, nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente deve comprovar o recolhimento do respectivo preparo no ato da interposição do recurso, sob pena de deserção.

Também o § 1º do artigo 525 do mesmo Diploma Processual estabelece que "acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais".

Sucedeu que nada disso foi observado pela parte agravante na medida em que não houve a juntada da guia de recolhimento do porte de remessa e de retorno dos autos (código 18730-5) e a guia de recolhimento de custas (código 18720-8) não foi apresentada na forma original, mas apenas *fotocópia* (fls. 12/15).

Assim o agravo de instrumento é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento.

Pelo exposto **nego seguimento ao recurso** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025626-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025626-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : COOPERSEMO COOPERATIVA DE SERVICOS DE TRANSPORTES  
ADVOGADO : SP186177 JEFERSON NARDI NUNES DIAS e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP190058 MARIA CANDIDA MARTINS ALPONTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118726920134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter a suspensão da aplicação da multa imposta em seu desfavor, deferiu parcialmente a liminar pleiteada "para o fim de reconhecer como multa exigível do impetrante o valor efetivo do contrato em substituição ao valor estimado" (fl. 546-verso dos autos de origem).

**DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025629-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025629-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : COML/ DE CALCADOS SUL NATIVA LTDA  
ADVOGADO : SP242420 RENATA GOMES REGIS BANDEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00258165720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo e do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18720-8 e 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ, tendo em vista o término do movimento grevista no sistema bancário.

Cumprida a determinação, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025865-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025865-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : GENTE NOSSA CURSOS LIVRES S/A  
ADVOGADO : SP209032 DANIEL LUIZ FERNANDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00413313520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta. Assevera, em síntese, serem cognoscíveis de ofício pelo Juízo, independentemente de dilação probatória, as matérias deduzidas na exceção de pré-executividade.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)  
Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Sustentou a agravante nulidade, tanto do processo administrativo que deu origem à CDA, como da própria CDA, bem como irregularidades na base de cálculo dos tributos exigidos, tendo em vista a indevida inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação do agravante.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pelo agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025921-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025921-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
AGRAVADO : FCIA VOLPE LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00172569220124036182 10F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da lide, sob o fundamento de que não restou *configurada a responsabilidade tributária da(s) pessoa(s) indicadas(s)*.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que, além disso, a dívida executada refere-se à multa por infração à lei (inexistência de profissional farmacêutico durante o período de funcionamento da drogaria), o que justifica o redirecionamento do feito para os sócios com fundamento no art. 4º, inciso V e §2º da LEF e art. 50, do Código Civil.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas **obrigações tributárias** resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.**

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, quando da execução de dívida ativa tributária.

No caso em exame, trata-se de cobrança de multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, CRF/SP, dívida ativa que, embora sujeita ao rito da Lei nº 6.830/80, possui natureza não tributária.

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. MULTA POR INFRAÇÃO DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito. Precedentes.*

*2. "As regras previstas no CTN aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias. Conseqüentemente, tratando-se de cobrança de multa por infração à CLT, mostra-se inviável o pedido de redirecionamento fulcrado no art. 135 do CTN (Precedentes: AgRg no Resp n.º 735.745/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 22.11.2007; AgRg no Resp n.º 800.192/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 30.10.2007; REsp n.º 408.618/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16.08.2004; e REsp n.º 638.580/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 01.02.2005). " (REsp n.º 856.828/MG, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 11/9/2008).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(1ª Turma, Resp nº 1.117.415, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/04/2010)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE.*

*ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.*

*1. As regras previstas no CTN aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias, por isso que multas administrativas não ensejam o pedido de redirecionamento fulcrado no art. 135 do CTN (Precedentes: AgRg no REsp n.º 735.745/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 22.11.2007; AgRg no REsp n.º 800.192/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 30.10.2007; REsp n.º 408.618/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16.08.2004; e REsp n.º 638.580/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 01.02.2005).*

*2. O aresto exarado em sede de embargos de declaração que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do art. 535, II, do CPC.*

*3. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(1ª Turma, AgRg nº 1.198.952, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 16/11/2010)*

*TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 282/STF) - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE MULTA POR INFRAÇÃO À CLT - REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO DA EMPRESA: IMPOSSIBILIDADE - ART. 135 DO CTN: INAPLICABILIDADE.*

*1. Aplicável a Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre a tese apresentada no recurso especial.*

*2. Em se tratando de execução fiscal para cobrança de débito não-tributário, não tem aplicação o art. 135, III, do CTN.*

### 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AgRep nº 800.192, Rel. Min. Eliana Calmon, v.u., DJ 30/10/2007)

Cabe analisar se a hipótese em tela se enquadra no disposto no art. 50, do Novo Código Civil (aplicável ao caso, eis que se trata de execução fiscal ajuizada em 2011, após a entrada em vigor do NCC), que assim estatui:

*Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.*

A teoria da desconconsideração da pessoa jurídica, cuja aplicação encontra terreno no direito brasileiro, em princípio, tem lugar quando há um desvirtuamento da função econômico-social da pessoa jurídica.

Admite-se a desconconsideração nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros.

Amador Paes de Almeida delimita bem a aplicação de tal teoria e em referência ao Prof. Rubens Requião, um dos principais estudiosos sobre o tema, ressalta que:

*A disregard doctrine visa, como se sabe, impedir a utilização fraudulenta ou abusiva da pessoa jurídica. Dois são, portanto, os seus pressupostos:*

*1º) a fraude;*

*2º) o abuso de direito.*

*No primeiro caso, a pessoa jurídica é utilizada, pelos respectivos sócios, como instrumento de fraude, visando vantagens pessoais em prejuízo alheio. No segundo caso, é dirigida de forma inadequada e abusiva.*

*Ora, a pessoa jurídica não é senão um instrumento para a satisfação das necessidades humanas, na expressão quase textual de renomado jurista. Criação da lei, não possuindo vida natural, é, obviamente, dirigida pelas pessoas físicas de seus respectivos sócios, os quais devem imprimir, na direção dela, as cautelas necessárias. Se, todavia, imprudentemente, dela se utilizam os sócios, com isso causando prejuízos a terceiros, devem responder pessoalmente pelos prejuízos a que derem causa. (Manual das Sociedades Comerciais. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 31)*

Assim, para ter cabimento a desconconsideração, há de ser feita análise de cada caso concreto, devendo emergir do contexto probatório, no mínimo, situação que aponte para a ocorrência de aparente ilicitude no ato praticado pelo sócio.

Na hipótese *sub judice*, observo que a empresa não foi localizada em sua sede quando da citação pelo correio (fls. 30); a Ficha Cadastral Jucesp dá conta de que houve distrato social em 17/01/2008 (fls. 36/37); nesse passo, o agravante pleiteou a desconconsideração da pessoa jurídica para o fim de alcançar bens dos sócios e assim saldar a dívida, o que restou indeferido pelo d. magistrado de origem.

*In casu*, o agravante não apresenta, ao menos, início de prova da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados através da sociedade, ensejando a aplicação da desconconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, não sendo suficiente, para tanto, o distrato social e o não pagamento do parcelamento avençado entre as partes ou mesmo a natureza da multa aplicada.

A respeito, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGTR. EXECUÇÃO DE SENTENÇA EXECUTADA. ART. 50 DO CC. NÃO LOCALIZAÇÃO EM DOIS ENDEREÇOS DISTINTOS. INSUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE CONFUSÃO PATRIMONIAL OU DE DESVIO DE FINALIDADE. AGTR IMPROVIDO.*

*1. A decisão agravada indeferiu o pedido da ora agravante de desconconsideração da pessoa jurídica, por considerar que não restou comprovado o encerramento ilícito das atividades da sociedade comercial, dado que só foram procedidas duas tentativas de localização da empresa sendo ambas frustradas, sem qualquer indicativo de fraude por parte dos sócios (fls. 76/77).*

*2. A desconconsideração da personalidade jurídica está regulada pelo art. 50 do CC, que autoriza tal desconconsideração em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial.*

*3. O fato de a empresa agravada não ter sido localizada nas duas tentativas efetivadas pelo oficial de justiça não é bastante para que seja determinada, neste momento, a desconconsideração da sua personalidade jurídica, dado que o primeiro endereço em que foi determinada a citação já não era mais a sede da empresa executada,*



conforme a própria exequente constatou em consulta à JUCEPE e à Receita Federal.

4. Deve a agravante buscar a localização da empresa ora agravada para que seja efetivada a sua citação ou apresentar indícios de confusão patrimonial ou de desvio de finalidade que dessem ensejo à pretendida reconsideração.

5. AGTR improvido.

(TRF5, 2ª Turma, Ag. nº2008.05.00.060947-0, Rel. Manoel Erhardt, vu, DJ 05/11/08)

Em situação semelhante, já decidi a E. 6ª Turma, desta Corte Regional, quando do julgamento do AI nº 2011.03.00.0212643, de minha relatoria:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. ART. 135, III, DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. ART. 50, CC. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS E CONFUSÃO PATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADAS.*

*1. A questão relativa à inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.*

*2. Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.*

*3. No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas.*

*4. No caso em exame, trata-se de cobrança de multa, aplicada pela Agência Natural do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis-ANP, com fundamento no Regulamento Técnico nº 06/99, aprovado pela Portaria ANP nº 197/99, Decreto nº 2.607/98, art. 1º, Portaria MME nº 09/97, arts. 5º e 11, inc.I, Lei nº 9.847/99, art. 3º, incis. II e XI, portanto, dívida ativa que, embora sujeita ao rito da Lei nº 6.830/80, possui natureza não tributária.*

*5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias. Precedentes Jurisprudenciais.*

*6. Admite-se a desconsideração da pessoa jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros.*

*7. A presente execução fiscal foi proposta em 2.010, sendo aplicáveis as normas do atual Código Civil, especialmente o art. 50. Na hipótese, observo que a empresa não foi localizada em sua sede quando da citação pelo correio; nesse passo, a agravante pleiteou a desconsideração da pessoa jurídica para o fim de alcançar bens dos sócios e assim saldar a dívida, o que restou indeferido pelo d. magistrado de origem.*

*8. Contudo, o agravante não apresenta, ao menos, início de prova da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados através da sociedade, ensejando a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a consequente responsabilização dos sócios, não sendo suficiente, para tanto, o AR negativo.*

*9.º Agravo de instrumento improvido.*

(DJE 22/09/2011)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **Nego Seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026052-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026052-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : SNC SISTEMA NACIONAL DE CREDITO  
ADVOGADO : SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00105919720124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Alega, em síntese, a inexigibilidade do título executivo extrajudicial em razão de vícios no lançamento dos tributos objeto da execução fiscal.

#### DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).*

Sustenta a agravante a inexigibilidade do título executivo extrajudicial em razão de vícios no lançamento dos tributos objeto da execução fiscal. Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação do agravante.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007394-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007394-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : CARDOSO E CARDOSO BEBEDOURO LTDA -ME  
No. ORIG. : 07.00.01638-3 A Vr BEBEDOURO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo conselho profissional contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, IV c/c art. 462, ambos do CPC, por entender haver ocorrido desistência tácita da exequente, ao requerer o arquivamento da execução com base na realização de providência para garantir o crédito no processo de falência da empresa executada. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, a apelante, a reforma da sentença, porquanto o requerimento de suspensão do feito não deveria ser interpretado como desistência, visto haver interesse em sua continuidade, como para eventual redirecionamento da execução aos responsáveis tributários.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Noticia-se nos autos a decretação da falência da empresa executada durante o trâmite do processo. Tendo efetivado a providência cabível no processo falimentar (penhora no rosto dos autos, reserva ou habilitação do crédito), requereu, a Fazenda Pública, a suspensão do feito.

Da análise do pedido efetuado pela exequente, não se pode concluir haver ocorrido a desistência tácita da execução, pois a realização de providência no processo falimentar revela a intenção de se garantir a efetiva satisfação de seu crédito.

Ademais, verifica-se o interesse na manutenção da execução, a fim de eventualmente redirecioná-la aos sócios, em caso de subsunção dos fatos às hipóteses do art. 135, III, CTN. Coaduna-se o arquivamento provisório com o princípio da instrumentalidade do processo, na medida em que evita o ajuizamento de outra execução fiscal em face do sócio, se houver crime falimentar ou indícios de falência irregular. A propósito do tema são os precedentes desta Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

*EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NO JUÍZO FALIMENTAR. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. DESISTÊNCIA TÁCITA NÃO CONFIGURADA. EXTINÇÃO INDEVIDA. 1. O fato da União habilitar seu crédito perante o juízo falimentar, não enseja o reconhecimento pelo Poder Judiciário de que teria renunciado à instância executiva em razão do princípio da indisponibilidade do interesse público. 2. A medida adequada, verificada a habilitação, é a suspensão da ação executiva até que se decida no juízo falimentar sobre o crédito habilitado. 3. Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, AC 1391833, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJ 23/02/11)

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO NO JUÍZO FALIMENTAR.*

*REQUERIMENTO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESISTÊNCIA TÁCITA INOCORRENTE. SENTENÇA EXTINTIVA QUE SE ANULA. PRECEDENTES. 1. Nos termos do disposto no art. 29 da Lei n.º 6.830/80, o crédito fazendário não se sujeita à habilitação no juízo falimentar, o que guarda consonância com o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública. 2. A habilitação do crédito junto ao juízo falimentar indica apenas o interesse da União em resguardar a satisfação de seu crédito, e não implica em qualquer desistência tácita da execução fiscal ou falta de interesse em seu prosseguimento. 3. Anulada a r. sentença extintiva da execução fiscal, devem os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. 4. Precedentes da C. Terceira Turma desta Corte.(...)*

(TRF3, AC 1358187, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 09/12/10)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NO JUÍZO*

*FALIMENTAR. (...) 5. Ao proceder a habilitação dos valores executados nos autos de falência, entendo que a intenção da exequente foi, apenas e tão somente, de se resguardar quanto a efetiva satisfação de seu crédito.*

*Logo, tal comportamento não pode ser interpretado como renúncia ao prosseguimento do feito, vez que consistente em uma providência meramente suplementar.*

*6. Provimento à apelação.*

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FALÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO.**

1. Apesar de o art. 29 da LEF preceituar que "a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência", a jurisprudência do STJ vem reconhecendo que a execução fiscal é atingida em alguns aspectos pela quebra da sociedade executada. Segundo esse entendimento, as conseqüências são:

a) Havendo bem penhorado na execução fiscal, o produto de sua arrematação reverterá para o juízo universal da falência e não para o juízo da execução, para que seja observada a preferência dos créditos trabalhistas (art. 186 do CTN) e o concurso previsto no parágrafo único do art. 29 da LEF - ERESP 444.964/RS, Rel. p/acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJU de 09.12.03;

b) Não estando a execução fiscal aparelhada por penhora na ocasião da quebra, a constrição se dará no rosto dos autos do processo falimentar - REsp 253.146/RS, DJU de 14.08.00, Rel. Min. Garcia Vieira;

c) Impossibilidade de se cobrar da massa falida parcelas relativas a multas fiscais moratórias - EREsp 169.727/PR, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJU de 30.10.00.

2. No particular, estando a execução fiscal aparelhada com penhora na ocasião da quebra, impõe-se o prosseguimento do processo executivo singular no juízo da execução fiscal, devendo o produto da alienação ser remetido ao juízo falimentar, para que ali seja entregue aos credores, observada a ordem de preferência.

3. Recurso especial provido em parte.

(STJ, REsp 423686 / RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 13/12/2004).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a r. sentença, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem e a suspensão do feito conforme pleiteada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034037-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034037-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR  
APELADO : MARCIA DE FREITAS GARROSSINI -ME  
ADVOGADO : SP145788 EDSON PERANDRE MEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
No. ORIG. : 04.00.00007-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo conselho exequente contra sentença que extinguiu a execução fiscal, por verificar a ocorrência de prescrição, condenando-o em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença para prosseguir com a execução fiscal, sob o fundamento de inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

**DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Do exame cauteloso dos autos, revela-se a natureza não tributária do débito executando, consistente em multa administrativa, aplicada por autarquia federal. Em virtude da natureza do crédito, não se aplicam as disposições contidas no Código Tributário Nacional.

A prescrição da pretensão executiva da Administração Pública, no tocante às referidas multas por ela aplicadas no exercício de seu poder de polícia, não possuía regulamentação legal, porquanto se limitara o legislador a dispor, no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sobre a prescrição da pretensão do indivíduo em face da Administração - e não o contrário.

À vista desta lacuna do ordenamento, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.105.442, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (543-C, CPC), firmou o entendimento de que o prazo prescricional da Administração deveria ser quinquenal, aplicando-se o previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32 também à Administração, em atenção ao princípio constitucional da Isonomia. Confira-se o teor do dispositivo, *in verbis*:  
*Art. 1º - As Dívidas Passivas Da União, Dos Estados E Dos Municípios, Bem Assim Todo E Qualquer Direito Ou Ação Contra A Fazenda Federal, Estadual Ou Municipal, Seja Qual For A Sua Natureza, Prescrevem Em Cinco Anos Contados Da Data Do Ato Ou Fato Do Qual Se Originarem.*

Assim, se o indivíduo dispunha de cinco anos para executar, enquanto credor, dívida passiva da Administração Pública direta ou indireta, também deveria esta dispor de cinco anos para executar, mediante o ajuizamento de execução fiscal, suas dívidas ativas não tributárias, decorrentes do exercício de seu poder de polícia.

Nesta linha de raciocínio, afastou, o Superior Tribunal, a aplicação analógica do Código Civil pleiteada pela Administração. Confira-se a ementa do julgado:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.**

1. *É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).*

2. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011)*

No âmbito da Administração Federal, a Lei nº 9.873/99 previu prazo prescricional quinquenal para a ação punitiva da Administração, referente ao tempo de que dispõe para apurar a infração e notificar a pessoa quanto à multa. O termo inicial deste prazo é a data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado, ao passo que o termo final é a notificação do indivíduo para pagamento da multa aplicada.

Observe-se:

*Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.*

Na esteira da jurisprudência dominante, a Lei nº 11.941/09 alterou a Lei nº 9.873/99 para prever expressamente o prazo prescricional quinquenal para a ação executiva da Administração, na cobrança de seu crédito já regularmente constituído:

*Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.*

Da análise conjunta da jurisprudência da Corte Superior e da Lei nº 9.873/99, conclui-se dispor, a Administração Federal direta e indireta, de cinco anos para constituir seu crédito não tributário (pretensão punitiva) e de mais cinco anos para o ajuizamento da execução deste crédito constituído (pretensão executória). A corroborar esta assertiva, extraio excerto do REsp 1105442/RJ, julgado pelo trâmite do art. 543-C, cuja ementa foi anteriormente citada:

*"De todo o exposto resulta que, conquanto se entenda não atribuir à Lei nº 9.873/99 aplicação subsidiária nos âmbitos estadual e municipal, eis que sua eficácia é própria do âmbito da Administração Pública Federal, direta e indireta, resta incontroverso, de todo o constructo doutrinário e jurisprudencial, que é de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito, com o vencimento do prazo do seu pagamento (cf. artigo 39 da Lei nº 4.320/64), aplicando-se o artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 em obséquio mesmo à simetria que deve presidir os prazos prescricionais relativos às relações entre as mesmas partes e até autoriza, senão determina, a interpretação extensiva, em função de sua observância." (p. 16)*

Nos moldes do artigo 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. É este o entendimento consolidado no C. STJ e na E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE**

*PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1165216, rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/03/10)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. MULTA APLICADA PELO BACEN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 E ART. 1º DA LEI Nº 9.873/99. (...) 2. O débito ora discutido não tem natureza tributária, uma vez que tributo, nos dizeres do Código Tributário Nacional, é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada (destaquei). 3. Cabível, na espécie, a aplicação das disposições da Lei nº 6.830/80 relativas à prescrição dos créditos não-tributários, bem como a interrupção da prescrição (art. 8º, parágrafo segundo). Aplica-se, ainda, o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei de Execuções Fiscais, que reconhece a suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias a contar da inscrição do débito em dívida ativa. 4. Quanto à cobrança da multa administrativa, na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação da infração, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99. 5. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. 6. Na hipótese dos autos, considerando que a notificação final se deu em 28.05.1985, a inscrição em 01.06.1989 e o despacho que determina a citação em 15.03.1990, afasto a alegação de prescrição. 7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado. (TRF3, AI 207205, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 12/01/11)*

Fixadas as balizas teóricas, verifico, no caso concreto, a inoccorrência da prescrição da pretensão executória, visto que ausente tempo superior a cinco anos entre o vencimento do prazo para pagamento da multa (20/07/1999) e o ajuizamento da execução fiscal (27/10/1999), considerado o tempo de suspensão de 180 dias.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, mediante a reforma da r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 10123/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047320-10.1997.4.03.6183/SP

1997.61.83.047320-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCI BEATO e outros  
: ANTONIO ALVES NETO  
: JOSE GERALDO PANSANATO

: MILTON ABRAHAO  
: ORESTES MANDETTA  
: TERESA HONDA  
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00473201019974036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. NÃO RELATIVIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. PRECEDENTES DO C. STF, STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido da inaplicabilidade do disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil às sentenças com trânsito em julgado em data anterior à da sua vigência (Súmula nº 487 STJ).

- Incabível na hipótese dos autos a aplicação do referido dispositivo legal, ante o trânsito em julgado da sentença exequenda em data anterior à Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001 (com alteração pela Lei nº 11.232/2005).

- Considerando que o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento deu-se em 31.08.199,5 não mais é possível a discussão acerca do título executivo.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0002872-29.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.002872-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ  
ADVOGADO : SP020360 MITURU MIZUKAVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE DE RECONHECIMENTO A**

**PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural no período de 28.09.1958 a 30.04.1979.
- Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido da possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material, sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002175-86.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.002175-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ALFREDO TORRECILLAS RAMOS  
ADVOGADO : SP103216 FABIO MARIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES COMO AUTÔNOMO EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- No tocante à possibilidade de recolhimento das contribuições pretéritas (período de 01.01.1972 a 30.06.1981) conforme a legislação vigente à época dos fatos geradores, a r. sentença encontra-se em consonância com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que para se apurar os valores devidos à título de contribuições à Previdência Social, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição, assim como, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, só deve ocorrer a partir da edição desta legislação.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se



a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010899-22.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.010899-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : BENVINDO CAIRES PINHEIRO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

- No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025212-72.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025212-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VITOR HUGO MATOS DE ATAIDE  
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP051129 CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00106-6 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não abrangida a competência de fevereiro de 1994 no período básico de cálculo, não incide o índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro/94. Precedentes.

- No presente caso, verifica-se que o benefício previdenciário da parte autora, aposentadoria por tempo de contribuição, foi concedido em 11.11.1996, e o período básico de cálculo compreendeu os recolhimentos efetuados entre 01/1990 a 12/1992, não alcançando o mês de fevereiro de 1994, impossibilitando, portanto, a aplicação do índice de 39,67% no cálculo da renda mensal inicial - RMI.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003985-56.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.003985-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : ANTONIO CAMATARI  
REMETENTE : SP192911 JOSÉ ALEXANDRE FERREIRA e outro  
AGRAVADA : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE DE RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural no período de 01.07.1959 a 31.12.1968.
- Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido da possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material, sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002604-98.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.002604-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA PEREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP061447 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE DE RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural no período de 1959 a 1979.
- Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido da possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material, sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003201-64.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.003201-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI  
                   : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 APELADO : JOEL DOURADO ALMEIDA  
 ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE DE RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural nos períodos de 29.11.1964 a 01.01.1970 e 31.01.1975 a 01.02.1978.
- Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido da possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material, sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024292-64.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024292-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELO INOCENCIO LOPES  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.00048-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. ATRASADOS JUDICIAIS. INDEVIDOS. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que tendo a parte autora optado pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial, razão pela qual inexistem diferenças a serem apuradas em liquidação do julgado. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004723-28.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004723-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA ALVARENGA  
ADVOGADO : SP168517 FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DOS PERÍODOS TRABALHADOS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS SOB O REGIME CELETISTA. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS COLENDOS SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal, para fins de aposentadoria estatutária.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007420-71.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007420-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. USO DE EPI NÃO DESCARACTERIZA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO**

**EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040373-03.1998.4.03.6183/SP

2005.03.99.028945-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : BERNARDO BRANDIMARTI e outros  
: CARLOS ALBERTO CAPOZZI  
: CARLOS ALBERTO MAZEU  
: CAIO BRUNO GUARINI  
: CARLOS TRABALDE  
: DOGIER GARCIA  
: DUILIO ROMANO DE SANT ANNA  
: DAYSI CLARA MANDARINO D ANGELO  
: DIRCEU BERTONCINI  
: DYONISIO AMORIM FILHO  
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172261 NELSON DARINI JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.40373-6 2 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

- A Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso representativo da controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem, ante o princípio *tempus regit actum*.

- No caso concreto, a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006861-76.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006861-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO PERUCE  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 DECIBÉIS. USO DE EPI NÃO DESCARACTERIZA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no Decreto 2.172/97, anexo IV, item 2.0.1, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis como nocivo à saúde. Registre-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie.

- Os formulários DSS-8030 e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (documentos de fls. 49/53), acostados à inicial pelo impetrante, comprovam que ele esteve exposto de modo habitual e permanente a ruídos de



intensidade superior a 80 decibéis na atividade exercida na empresa "GOODYEAR DO BRASIL - LTDA", sendo de 08.06.1982 a 31.12.2002 (86,1 dB); de 01.01.2003 a 31.12.2003 (86,8 dB); de 01.01.2004 a 31.12.2004 (86,8 dB); de 01.01.2005 a 31.12.2005 (86,9 dB); e de 01.01.2006 a 15.08.2006 (87,1 dB), reconhecidos como insalubres.

- A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002980-78.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.002980-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HERMINIO FACCINI  
ADVOGADO : SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

- O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 57, §1º, e 29, II, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.04.2002), conforme jurisprudência desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011600-49.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.011600-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS SOUSA  
ADVOGADO : SP238571 ALEX SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO EXCLUSIVA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 11.960/2009. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação à sua filha falecida, a qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.
- A dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).
- Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004669-82.2007.4.03.6127/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LUCIMAR BINDA e outros  
: DAIANE BINDA VIEIRA  
: PAULO VIEIRA NETO  
: DENISE BINDA VIEIRA  
: DANIELA FERNANDA VIEIRA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
SUCEDIDO : APARECIDO GERMANO VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004867-22.2007.4.03.6127/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE CILIO AMADEU  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053702-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053702-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CLEMENTE BREGANTIN  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS  
: 08.00.00749-8 1 Vt SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria especial com DIB em 15.09.1992 e que a presente ação foi ajuizada em 24.07.2008, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017857-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017857-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DOS SANTOS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP227311 HESLER RENATTO TEIXEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00118-8 1 Vt GUARARAPES/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PRÉ-EXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA**

## **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- O laudo pericial datado de fevereiro de 2008 atestou o início da incapacidade há 3 anos, no entanto, a autora deixou de contribuir à previdência em 08/1988, voltando a recolher apenas 4 contribuições como contribuinte individual em 12/2005, configurando, assim, a preexistência da incapacidade em relação a sua refiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Agravo desprovido.

## **ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008700-34.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008700-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDUARDO PERILLO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP142151 ANA FLAVIA RAMAZOTTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00087003420094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à*

*desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000114-63.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000114-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO XAVIER MENDES DE SOUZA e outro  
: IRONE GONCALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSSJ-SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001146320094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. PAIS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO EXCLUSIVA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica dos pais em relação ao seu filho falecido, o qual morava com os autores e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.

-A dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013335-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013335-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ARI FAUSTINO  
ADVOGADO : SP255482 ALINE SARTORI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00133353020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019502-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019502-0/SP



RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARTA FONTES ALVES  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00003-1 1 Vt REGISTRO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008440-38.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008440-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SEBASTIAO MANOEL DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00084403820104036103 2 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei

nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposeição, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002219-21.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002219-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO ROCHA  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022192120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSEIÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposeição, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à

*desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003454-33.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034543320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003484-68.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003484-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034846820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*  
- *O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).*  
- *Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.*  
- *Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*  
- *No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 12.01.1995 e que a presente ação foi ajuizada em 15.09.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*  
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*  
- *Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007248-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ELZA MONTEIRO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00072482420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria especial com DIB em 25.07.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 10.06.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013478-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DELBIO DI DONATO  
ADVOGADO : SP158294 FERNANDO FREDERICO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00134788220104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026590-82.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.026590-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA FERREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP252229 MARCO ANTONIO FANTONE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00141-4 2 Vr PARANAIBA/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030759-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030759-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JESSE SABINO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
                  : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG112228 ANA PAULA PASSOS SEVERO  
                  : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00240-7 2 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. ART. 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI Nº 8.870/94. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- Ressalta-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

- In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

- Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

- Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício. Precedentes desta E. Corte.

- No presente caso, considerando que a parte autora percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 25.07.1995, resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037787-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037787-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : FLAUZINA BENTO TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00137-7 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Verifica-se ausente a comprovação da qualidade de segurada da autora, tendo em vista que, embora tenham sido apresentados documentos datados de 1969, 1976, 1980 e 1987 constando "lavrador" como profissão do seu marido, em consulta ao CNIS, observou-se que seu esposo possui vínculos empregatícios de natureza urbana nos anos de 1994, 1995 e 1998 a 2009. Ademais, há contradições entre os depoimentos colhidos e o conjunto



probatório. Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, conforme o disposto nos artigos 42 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039267-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039267-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSEFA DA SILVA GONCALVES  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00086-7 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006363-22.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006363-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VERONIQUE BERNADETTE MARIE DELAME LELIEVRE SIX (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00063632220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006696-71.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006696-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA HELIA DE CARVALHO VIEIRA

ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00066967120114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008734-47.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008734-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : WALTER ANTONIO COFFANI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00087344720114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007987-88.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007987-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE ANTONIO LOPES ROMERO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP241020 ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00079878820114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011783-57.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011783-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA JOSE POLICARPIO  
ADVOGADO : SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANILO CHAVES LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00117835720114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO**

**OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000428-29.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000428-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAGIRA TACOSHI GOYA  
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004282920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO EXCLUSIVA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação à sua filha falecida, a qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.
- A dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004899-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004899-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : INACIA RODRIGUEZ  
ADVOGADO : SP130706 ANSELMO ANTONIO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048991420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o

*benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*  
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*  
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005569-52.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005569-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE OLIVEIRA DO NASCIMENTO FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00055695220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*  
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*  
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*  
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*  
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*  
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*



- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-17.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001039-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LUIZ RABELO NETO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010391720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003939-70.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003939-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE DJALMA DA SILVA  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00039397020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.03.006973-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PRIAMO BERTOLINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00069735320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.03.007791-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : FRANCISCO APARECIDO DE PAULA FILHO  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00077910520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2012.61.03.007938-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00079383120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008271-80.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008271-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ORESTES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP293820 ISI RENATA MACHADO SALDÃO DUANETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00082718020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009117-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009117-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SEBASTIAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00091179720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-13.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003089-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS CRUZ  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030891320124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO**

**OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004771-03.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004771-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DALVA DA CONSOLACAO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047710320124036104 3 Vr SANTOS/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de



*Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003353-12.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003353-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIO ISSAO TENGUAN  
ADVOGADO : SP179880 LUÍS ALBERTO BALDINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033531220124036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei*

nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002126-78.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ZULEIKA DELANHESE  
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00021267820124036112 5 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à

*desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003933-36.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003933-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDGAR BARBOZA SANTOS  
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00039333620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007826-35.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007826-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO MARRA SOBRINHO  
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00078263520124036112 5 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008711-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008711-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DAVID SALUSTIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00087114920124036112 5 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006477-88.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006477-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ADEMAR SOARES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00064778820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.14.007471-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : WILSON HELIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00074711920124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SERGIO TATIYAMA  
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00081918320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008345-04.2012.4.03.6114/SP



RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO ANGELO FRANCISCO MOLLO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00083450420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.  
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.  
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.  
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.  
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-58.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004053-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MANOEL BARRETO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00040535820124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente do STJ.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Legítima, portanto, a incidência do fator previdenciário no cálculo do novo benefício, em face da ausência de qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria pleiteada.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012379-07.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012379-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO CARMO DA SILVA  
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00123790720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005212-15.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005212-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA DO ROSARIO MECCA  
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052121520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO**

**FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-25.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005373-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE RUBENS DA SILVA DOS REIS  
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00053732520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO**

**REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003347-51.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003347-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : IRACI SUMIRE DOI NAGAI  
ADVOGADO : SP191681 CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033475120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em*

*súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000820-11.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.000820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MASSAAKI YAMADA  
ADVOGADO : SP295861 GLAUCIA DE MELO SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP248840 DANIELA DE ANGELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008201120124036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002528-96.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO DAS GRACAS ALVES MENDES  
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025289620124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do

presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-92.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001919-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : RODOLPHO CALDEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP224770 JEFFERSON DOS SANTOS RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00019199220124036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.



- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003561-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003561-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CANDIDO DE JESUS PEREIRA  
ADVOGADO : SP304786A GERALDO SAMPAIO GALVÃO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035616820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004830-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : NICOLAS TANIOS TEBCHRANI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP290044 ADILSON DOS REIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048304520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.83.005245-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO VIEIRA  
ADVOGADO : SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052452820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.83.005336-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MANUEL LAZARO GUERREIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP299798 ANDREA CHINEM e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00053362120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006023-95.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006023-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DENISE BANDEIRA PALHARES MUNIZ  
ADVOGADO : SP261969 VANESSA DONOFRIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007095-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007095-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : NEUSA MATTEO FILIBERTO  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00070952020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS**

**VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007986-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007986-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CARMELA APARECIDA DE ARAUJO FARIAS  
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00079864120124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de

*Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008089-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008089-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO EPIFANIO DE MOURA REIS  
ADVOGADO : SP295063B ARTUR EDUARDO VALENTE AYMORE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00080894820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato*

de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008187-33.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008187-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALDEMAR JOSE DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00081873320124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do



*CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009210-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ROGERIO RODRIGUES FILHO  
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00092101420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009337-49.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009337-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ALDA PAGANOTTO  
ADVOGADO : SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00093374920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o

*benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*  
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*  
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009486-45.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009486-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ABELARDO RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094864520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*  
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*  
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*  
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*  
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*  
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009536-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009536-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARCIA RAMOS FABEL RODRIGUES  
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00095367120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.83.009690-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ELIZA MITIKO TINEN  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00096908920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2012.61.83.009793-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIME APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP267890 JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00097939620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2012.61.83.010119-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CARMEM DALILA CALDERON TRENTI  
ADVOGADO : SP199087 PRISCILA CRISTIANE PEDRIALI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00101195620124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010640-98.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010640-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MILTON DE DEO FABRI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP261969 VANESSA DONOFRIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106409820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010649-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010649-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO LUIS BATISTA  
ADVOGADO : SP289712 ELISA VASCONCELOS BARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS



EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010684-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010684-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CICERO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106842020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO**

**FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010720-62.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010720-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LOURDES CATALANO DOMPIERI  
ADVOGADO : SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00107206220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011545-06.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011545-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : WALTER AFONSO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP129742 ADELVO BERNARTT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00115450620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

*aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*  
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.  
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005202-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : AIRTO TAVARES DIAS  
ADVOGADO : SP263020 FERNANDO MOLINARI FASIABEN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00073-5 1 Vr BOITUVA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.  
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.  
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.  
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.  
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010285-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010285-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PEDRO JOSE DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00056-6 1 Vr TANABI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010397-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010397-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO PULGATTI  
ADVOGADO : SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00072-8 2 Vt MATAO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016006-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016006-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : IBIRACI DANIEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1602/3792

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00101-8 3 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016150-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016150-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ DONIZETI DE MATTOS  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00041-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017084-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017084-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALBERTO DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP289712 ELISA VASCONCELOS BARREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00152-5 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO**



**FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020258-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020258-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO BATISTA FERREIRA  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00141-6 3 Vt FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR**

**PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020989-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020989-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE CARLOS FRANCO  
ADVOGADO : SP292885 LUIS FERNANDO SELINGARDI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00060-0 2 Vt AMPARO/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei*

nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022004-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022004-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS MARCELAO  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00098-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022007-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022007-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORGE JOSE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00192-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025115-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025115-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PEDRO BERGAMO JUNIOR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00151-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027574-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027574-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : OSMARIO BATISTA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP136211 ALDENI CALDEIRA COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00140-9 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028486-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028486-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SERGIO DONIZETE DE PAULA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00034-0 2 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028855-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028855-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE LUIZ DONADEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00108-8 1 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028862-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028862-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VERONICA ALVES DOS SANTOS LAMARCA - prioridade



ADVOGADO : SP238355 IZILDA APARECIDA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00174-4 2 Vt SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029350-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : IVO SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00055-9 2 Vt PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-62.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000885-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE HENRIQUE FERREIRA  
ADVOGADO : SP248103 ELEYNE TEODORO DE REZENDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008856220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO**

**REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-86.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004896-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE DE ALMEIDA COSTA  
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048968620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de

*Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005026-76.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005026-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALTER DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050267620134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei*

nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposeição, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000304-90.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000304-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : HOMERO MIGUEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP230935 FÁBIO HENRIQUE DA SILVA PIMENTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003049020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSEIÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposeição, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto,

suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001384-74.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001384-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA APARECIDA GOMES MORETI  
ADVOGADO : SP203195 ANA CAROLINA ROSSI BARRETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013847420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001628-03.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001628-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : TARCILIA PAULETTI  
ADVOGADO : SP204892 ANDREIA KELLY CASAGRANDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016280320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-18.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002306-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDO ALVES DE SOUSA  
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023061820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que



ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-80.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000200-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00002008020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.83.000891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO DAMIANI MAGLIO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008912320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2013.61.83.001143-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : RIVALDINO DO NASCIMENTO GOMES  
ADVOGADO : SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011432620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002488-27.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002488-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CLAUDIO DANI  
ADVOGADO : SP210990 WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002536-83.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO DINIZ MONTEIRO  
ADVOGADO : SP260568B ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025368320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE**

**VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003082-41.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003082-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA NEUSA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP220347 SHEYLA ROBERTA DE ARAUJO SOARES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030824120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003089-33.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003089-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : REGINA DOM PEDRO DAMIANI  
ADVOGADO : SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030893320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do

*CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004299-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PEDRO LUCIO CIRINO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00042992220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004483-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004483-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA CRISTINA BERGMANHS DI MARZO  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00044837520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.



- *Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005512-63.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005512-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SANDRA MARIA SECCO  
ADVOGADO : SP099359 MARLENE APARECIDA DOS REIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00055126320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005805-33.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005805-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ALAIR ANTONIO FERREIRA  
ADVOGADO : SP251775 ANTONIO CARLOS BRAJATO FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00058053320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10124/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000605-17.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.000605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CLAUDIO ASSIS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO INFERIOR A 90 DECIBÉIS NO PERÍODO ENTRE O DECRETO Nº 2.172/97 E O DECRETO Nº 4.882/03. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- No que tange ao período entre o Decreto nº 2.172/97 e Decreto nº 4.882/03 (quando se passou a exigir a intensidade de 90 decibéis para caracterizar o tempo especial), frise-se que o autor já laborava na empresa no mesmo setor e nas mesmas condições, sem solução de continuidade, não havendo razão no mundo fenomênico para se considerar que deixou de ser insalubre a sua atividade após 05.03.1997, apenas em virtude de novo Decreto dispor que a intensidade do ruído passaria a ser outra para a caracterização da atividade especial.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036948-24.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.036948-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170480 GLORIA ANARUMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO RIGHO  
ADVOGADO : SP022165 JOAO ALBERTO COPELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 93.00.00040-1 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO. REVISÃO. TÍTULO JUDICIAL. COISA JULGADA. OFENSA NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- O título executivo há de ser executado fielmente, sem ampliação ou restrição do que nele estiver disposto, sob pena de ofensa à coisa julgada.
- Conforme se verifica dos autos, a coisa julgada material restringiu-se à revisão do benefício previdenciário, não se pronunciando, ainda que reflexamente, sobre os limites objetivos impostos pela legislação previdenciária a respeito dos valores dos benefícios sob sua responsabilidade.
- A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência para obtenção de benefício, não podendo a revisão da renda mensal dos benefícios de prestação continuada extrapolar o teto máximo do benefício.
- Com razão o INSS quando alega que a coisa julgada executada não cuidou do pagamento de benefícios acima do teto previsto pela legislação de regência, de modo que a pretensão da parte-autora deve se conformar a todo o restante do sistema previdenciário que não foi objeto da ação judicial de conhecimento na qual obteve a pretensão lá deduzida.
- Não resta demonstrada qualquer ofensa à coisa julgada in casu.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034181-76.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.034181-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JULIETA MERIGHI CARMESINI  
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI  
SUCEDIDO : JOAO PEDRO CARMESINI falecido  
No. ORIG. : 91.00.00079-9 1 Vt DOIS CORREGOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRIMEIRO REAJUSTE INTEGRAL. ORTN/OTN. DIFERENÇAS. COISA JULGADA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*-Contradição, obscuridade e omissão alguma se verifica na espécie.*

*-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.*

*- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois não ficou evidenciada a ocorrência de qualquer prejuízo ou lesão ao direito da autarquia, mesmo porque o referido acórdão foi objeto dos presentes embargos de declaração opostos pelo INSS.*

*- O v. acórdão embargado, manteve decisão monocrática, que acolheu impugnação do INSS no sentido da relativização da coisa julgada, quanto à incorporação dos chamados expurgos inflacionários nas rendas mensais iniciais do benefício, caracterizando-a como erro material.*

*- A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido da inaplicabilidade do disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil às sentenças com trânsito em julgado em data anterior à da sua vigência.*

*- Ao contrário do que alega a parte autora, a decisão embargada manteve a posição no sentido de que inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC.*

*-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelos embargantes, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decisum.*

*-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.*

*-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*-Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034204-22.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.034204-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO RIGHO

ADVOGADO : SP022165 JOAO ALBERTO COPELLI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 93.00.00040-1 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO. REVISÃO. COMPROVADA DOCUMENTALMENTE A TOTAL ADIMPLÊNCIA DO INSTITUTO AUTÁRQUICO. RESISTÊNCIA INJUSTIFICÁVEL. INOCORRÊNCIA. MULTA INDEVIDA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Conforme se verifica dos autos, a coisa julgada material restringiu-se à revisão do benefício previdenciário, não se pronunciando, ainda que reflexamente, sobre os limites objetivos impostos pela legislação previdenciária a respeito dos valores dos benefícios sob sua responsabilidade.
- A concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência para obtenção de benefício, não podendo a revisão da renda mensal dos benefícios de prestação continuada extrapolar o teto máximo do benefício.
- Com razão o INSS quando alega que a coisa julgada executada não cuidou do pagamento de benefícios acima do teto previsto pela legislação de regência, de modo que a pretensão da parte-autora deve se conformar a todo o restante do sistema previdenciário que não foi objeto da ação judicial de conhecimento na qual obteve a pretensão lá deduzida.
- Não há que se falar, na espécie, em inadimplência administrativa a ensejar a imposição de multa diária derivada de descumprimento de ordem judicial.
- Os cálculos ofertados pelo exequente em 19.10.1999 (fls. 242/245 dos autos principais) não respeitaram o teto legal, na medida em que apurou-se, como valor do benefício, para os meses de agosto de 1987 a maio de 1998, o quantum de R\$ 1.963,94, para os meses de junho de 1998 a maio de 1999, de R\$ 2.058,40, e de junho de 1999 a setembro de 1999, de R\$ 2.153,29, todos superiores ao teto imposto pela EC 20/1998.
- Comprovado documentalmentemente a total adimplência do Instituto Autárquico (fls. 286 e ss dos autos suplementares dos embargos à execução (Proc. nº 401/93-5, apenso a este feito), com o pagamento de todos os atrasados referentes ao período de 01.10.1999 a 31.07.2001, bem como o levantamento final dos valores atrasados, não sendo imputável ao INSS qualquer resistência injustificável aos pagamentos dos valores legalmente previstos, incorreta a multa diária imposta pelo MM. Juiz da causa, sendo certo que o prazo excedido afigura-se razoável dentro das circunstâncias peculiares ao caso, nos termos do § 4º, do art. 461, do CPC.
- Portanto, não merece reparos a r. decisão agravada ao afastar a astreinte fixada a fls. 171 dos autos do processo de conhecimento (reg. nº 94.03.0035599-4), apenso a estes embargos à execução, com fulcro no § 6º, art. 461 do Código de Processo Civil.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002330-92.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002330-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA JOSE BARBOSA espolio

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 1634/3792

ADVOGADO : SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro  
REPRESENTANTE : ORDAK SALVADOR SILVA e outros  
: GABRIELA BARBOSA DA SILVA  
: ANDRE BARBOSA DA SILVA incapaz  
: CLAVER BARBOSA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PRÉ-EXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. AUTORA FALECIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Observa-se dos documentos trazidos aos autos que a autora se encontrava em tratamento de câncer de mama desde 2002, no entanto, conforme CNIS, verifica-se que ela deixou de contribuir à previdência em 13.12.1986, voltando a recolher somente em 01.01.2005, configurando, assim, a preexistência da incapacidade em relação a sua reafiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001096-66.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001096-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUIZA NASCIMENTO VANZELLI  
ADVOGADO : SP251004 BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO EXCLUSIVA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 11.960/2009. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.
- A dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).
- Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000327-34.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.000327-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA ANTONIA GUILHERME  
ADVOGADO : PR016716 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP167809 FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003273420074036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO. ARTIGO 75 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL E CONFORME NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 5º, XXXVI E 195, §5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Consoante a jurisprudência firmada pela Corte Suprema, máxime intérprete da Constituição Federal, a revisão dos benefícios de pensão por morte, conforme redação original do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, bem como conforme a sua nova redação dada pela Lei nº 9.032/95, viola os arts. 5º, XXXVI e 195, §5º da Constituição Federal de 1988.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.



- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045090-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045090-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALDILEI MORILLO FERREIRA  
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00075-0 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062609-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062609-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE BORBA FERREIRA  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00016-6 1 Vr ANGATUBA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PRÉ-EXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Observa-se dos documentos trazidos aos autos que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho em 2005, no entanto, ela deixou de contribuir à previdência em 12.05.1988, voltando a efetuar apenas 5 recolhimentos como contribuinte individual a partir de 10/2006, configurando, assim, a preexistência da incapacidade em relação a sua refiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063418-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE ALVES PARIZZI  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00181-5 1 Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PRÉ-EXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Observa-se do documento de fls. 36 que em junho de 2006 a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho. No entanto, a autora se filiou à previdência somente em 02/2006, efetuando apenas 12 contribuições (última em 01/2007), configurando, assim, a preexistência da incapacidade em relação a sua filiação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005941-49.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005941-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUDITH MOREIRA SEIXAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 9.032/95. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO E DESCONSTITUIÇÃO DE COISA JULGADA. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- Apesar do entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 415.454 e do RE nº 416.827 em 08.02.2007, que entendeu pela inaplicabilidade aos casos de pensão por morte da lei posterior mais benéfica, observa-se a imutabilidade da coisa julgada a fim de dar proteção à segurança jurídica, sendo que o presente caso não se enquadra nas hipóteses de relativização da coisa julgada, a fim de possibilitar a *querela nullitatis*, tendo a parte autora deixado transcorrer o prazo de todos os recursos cabíveis para a modificação do julgado que ora pretende desconstituir.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005953-63.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR VILLARINHO PENEIREIRO e outros  
: NILCE DE SOUZA FARIAS  
: NOEMIA AUGUSTA BATISTA DE BRITO  
: ODETE DE JESUS PEREIRA  
: PIEDADE CONCEICAO CRISTOVAM  
: RAQUEL DE OLIVEIRA  
: ROSA AUGUSTO QUINTAS RIBEIRO  
: ROSA IRENE SILVA POSSIDENTE  
: ROSALIA PEREZ DE BLANCO  
ADVOGADO : SP018528 JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 9.032/95. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO E DESCONSTITUIÇÃO DE COISA JULGADA. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.

- Apesar do entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 415.454 e do RE nº 416.827 em 08.02.2007, que entendeu pela inaplicabilidade aos casos de pensão por morte da lei posterior mais benéfica, observa-se a imutabilidade da coisa julgada a fim de dar proteção à segurança jurídica, sendo que o presente caso não se enquadra nas hipóteses de relativização da coisa julgada, a fim de possibilitar a *querela nullitatis*, tendo a parte autora deixado transcorrer o prazo de todos os recursos cabíveis para a modificação do julgado que ora pretende desconstituir.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006797-95.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006797-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GOMES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODETE APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP080984 AILTON SOTERO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00067979520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 11.960/2009. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).
- Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005694-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005694-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA VENINA DE OLIVEIRA FERNANDES  
ADVOGADO : SP150258 SONIA BALSEVICIUS  
CODINOME : MARIA VENINA DE OLIVEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00020-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009196-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009196-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATALINA CONSTANTINO CERRI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP225341 ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00212-6 3 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se

a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Verifica-se ausente a comprovação da qualidade de segurada da autora, tendo em vista que, embora tenha sido apresentado documento datado de 1964 constando "lavrador" como profissão do seu marido, verifica-se que o único vínculo empregatício da autora, constante da CTPS se dá num estabelecimento urbano (perfumaria), no período de 01.07.2002 a 08.01.2006, assim como seu marido, no período de 02.04.1990 a 03.05.2002, apresenta vínculo empregatício urbano, conforme CNIS. Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, conforme o disposto nos artigos 42 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038898-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038898-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERONICA IAROS GUILHERME e outro  
: SEBASTIAO MARTINS GUILHERME  
ADVOGADO : SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00059-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. PAIS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO EXCLUSIVA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica dos pais em relação à sua filha falecida, a qual morava com os autores e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.

-A dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004819-95.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004819-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : WILSON RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048199520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO



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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006811-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006811-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : NILBERTO PEREIRA BEZERRA  
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068111720094036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008650-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008650-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ARNALDO BATISTA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00086507720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 30/10/1991 (fls. 80) e que a presente ação foi ajuizada em 17/07/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011633-49.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011633-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SEBASTIAO GUALBERTO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116334920094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 15/11/1986 (fls. 76), e que a presente ação foi ajuizada em 14/09/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012279-59.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012279-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EMILIA DOS SANTOS MACHADO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122795920094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a demandante percebe pensão por morte deferida em 18/12/1991, concedida a partir de 15/09/1991 (fls. 152), e que a presente ação foi ajuizada em 25/09/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012210-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012210-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VILMAR DA SILVA TRINDADE  
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00098-1 2 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. AGRAVOS DESPROVIDOS.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que

supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.  
- A jurisprudência desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social, por estar incapacitado para o labor, não perde a qualidade de segurado.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022489-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022489-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTENOR RODRIGUES ALVES e outros  
: MARIA HELENA ALVES incapaz  
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
REPRESENTANTE : ANA MARIA ALVES DA CRUZ  
APELADO : CESAR RODRIGUES ALVES  
: LUCIANA DE OLIVEIRA ALVES  
: OSVALDIR CUSTODIO DA CRUZ  
: ANA MARIA ALVES DA CRUZ  
: CARLOS ROBERTO MARTHOS  
: VANETE MARIA ALVES MARTHOS  
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
SUCEDIDO : ANTONIA DE OLIVEIRA ALVES falecido  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00142-1 1 Vt BURITAMA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Verifica-se ausente a comprovação da qualidade de segurada da autora, tendo em vista que, embora tenha sido apresentado documento datado de 1966 constando "lavrador" como profissão do seu marido, em consulta ao CNIS, observou-se que seu esposo possui vínculos empregatícios de natureza urbana desde 1978 até 1995, quando passou a contribuir individualmente até 1998, quando recebeu o benefício de aposentadoria por idade. Ademais, há contradições entre os depoimentos colhidos e o conjunto probatório. Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, conforme o disposto nos artigos 42 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024543-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024543-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PATRICIA DE OLIVEIRA ALVES e outros  
: ANDERSON DE OLIVEIRA ALVES  
: MARCELO DE OLIVEIRA ALVES  
: JOANA D ARC DA SILVA  
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI  
SUCEDIDO : GIVALDO JOSE ALVES falecido  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00141-4 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PRÉ-EXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
  - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
  - Observa-se dos documentos trazidos aos autos que o autor, em 07.04.2006, já se encontrava incapacitado para o trabalho (fls. 21). No entanto, o autor deixou de contribuir à previdência em 12.07.1989, voltando a recolher como contribuinte individual somente em 02/2006 (fls. 67), configurando, assim, a preexistência da incapacidade em relação a sua reafiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032421-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032421-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA CELIA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00017-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. ARTIGO 24, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.13/91. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Após a perda da qualidade de segurada da autora em 05/2004, ela voltou a contribuir somente em 11/2008 e 01/2009, não perfazendo o mínimo de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para cumprimento da carência, nos termos do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039851-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039851-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MIGUEL LOPES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00104-0 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício previdenciário com DIB em 21.10.1997 e que a presente ação foi ajuizada em 09.06.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-39.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000667-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ICARO MUNIZ BARRETO  
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006673920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**



- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados.
- O indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).
- O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade do autor para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002931-29.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : BENEDITO JOSE MACHADO  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00029312920104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006822-25.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006822-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE CLAUDIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068222520104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 17.03.1999 e que a presente ação foi ajuizada em 05.10.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001375-81.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001375-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALDOMIRO PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013758120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000442-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000442-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VITOR DA CUNHA VERGINELLI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004427020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002742-05.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002742-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIR DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00027420520104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013713-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013713-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS SINFRONIO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00137134920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009796-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009796-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIME BRANDAO FERREIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00062-5 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019798-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019798-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PEDRO PINA DA SILVA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA  
                  : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00086-6 3 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PRÉ-EXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Observa-se do laudo pericial que as moléstias do autor tiveram início em 2005, no entanto, ele deixou de contribuir à previdência em 16.12.1985, voltando a recolher apenas 4 contribuições como contribuinte individual em 10/2007, configurando, assim, a preexistência da incapacidade em relação a sua refiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025955-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025955-5/SP



RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ISABELA CINTI DE SOUZA  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00038-4 2 Vt CONCHAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça.

- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1369832/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que não há que se falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038254-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038254-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PALMIRA DE PAULA e outro  
: RENATO DE PAULA FREITAS incapaz  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
REPRESENTANTE : PALMIRA DE PAULA  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00073-9 3 Vt REGISTRO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO**

**REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004885-76.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : OSVAIR BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048857620114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005606-28.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005606-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE VICENTE DE PAULO  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056062820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010105-52.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010105-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE FRANCISCO DE MELO  
ADVOGADO : SP193364 FABIANA NETO MEM DE SÁ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00101055220114036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005542-12.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005542-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DAMASCENO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00055421220114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006878-39.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006878-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO FRANCISCO MARCHESINI ELOY  
ADVOGADO : SP289870 MENDELSSON SANDRINI ALVES MACIEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068783920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007482-97.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007482-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO ZORZETI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES  
CODINOME : JOAO ZORZETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00074829720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-24.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003697-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : AUGUSTA MARTINS DA SILVA  
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00036972420114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010311-36.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010311-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA ANGELICA DA SILVA  
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00103113620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.



- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decimum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
 DIVA MALERBI  
 Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002172-68.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002172-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 APELANTE : CLAUDIO DA SILVA  
 ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00021726820114036123 1 V<sub>r</sub> BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decimum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006249-14.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006249-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE MAURICIO DOS REIS  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00062491420114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 24.10.1991 e que a presente ação foi ajuizada em 03.11.2011, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003584-22.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003584-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VICTOR SALLES DAMHA  
ADVOGADO : SP104848 SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035842220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR (1987). CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA CONCEDIDA EM 2011. IMPOSSIBILIDADE. VALOR INCLUÍDO NO CÁLCULO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PERMISSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- A Lei nº 9.528/97 trouxe em sua redação, a proibição de cumulação de benefício acidentário com qualquer espécie de aposentadoria do regime geral da previdência.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008193-15.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008193-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : DELMIRA JOANA DA SILVA  
ADVOGADO : SP167827 MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00081931520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Os depoimentos das testemunhas demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010616-39.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010616-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : LUCIO OZORIO DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106163920114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilação.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006211-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006211-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : TEREZA MENDES  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00062112520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato

de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010215-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010215-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : NEIDE KAZUKO MITUNAGA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP254005 FERNANDA CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00102150820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011668-38.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011668-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA CARMEM LULHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116683820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da

*elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.*

*- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012534-46.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012534-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CREUSA PIGOZZI  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00125344620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.*

*- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.*

*- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.*



- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013263-72.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013263-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOANA DE BRITO SANTANA  
ADVOGADO : SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00132637220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014403-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GILBERTO CARLOS ZARA  
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00144034420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001265-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001265-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIME DA CONCEICAO ROSA  
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00010-2 3 Vr SALTO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PRÉ-EXISTÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- O laudo pericial fixou a data de início da incapacidade em 2004 (data da realização da pleurostomia), no entanto, o autor deixou de contribuir à previdência em 29.08.1990, voltando a recolher como contribuinte individual somente em 09/2004, configurando, assim, a preexistência da incapacidade em relação a sua refiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027660-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOAO ABILIO MALDONADO  
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008591920108260696 1 Vr OUROESTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÚLTIMA CONTRIBUIÇÃO RECOLHIDA. MANUTENÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Observa-se dos autos que o autor efetuou recolhimentos como contribuinte individual em 02/2008, 07/2008 a 01/2009 e 03/2009 a 10/2012, levando-se à presunção de retorno ao trabalho.
- Termo inicial do benefício mantido a partir do mês seguinte ao último recolhimento vertido pelo autor.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039381-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039381-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARLENE GOMES PAZ  
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01024527420108260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CESSAÇÃO INDEVIDA DO AUXÍLIO-DOENÇA. PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte.
- Observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença. Precedentes do C. STJ.

- O fato da autora ter efetuado recolhimentos à previdência social até 04/2011, não significa necessariamente que retornou ao labor. Ainda que assim não fosse, a autora se ver obrigada a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta a conclusão de incapacidade para o trabalho.
- Honorários advocatícios mantidos, posto que fixados de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048168-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIO APARECIDO CARREGARI  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00144-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism,

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050417-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050417-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO DE JESUS FERREIRA  
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00052-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Ausente a comprovação da qualidade de segurado, tendo em vista que a ação foi interposta fora do período de graça previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Consoante prova dos autos, verifica-se que o início da incapacidade do autor é posterior à perda da sua qualidade de segurado.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007277-52.2012.4.03.6103/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CELSO APARECIDO LEMES  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00072775220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007135-39.2012.4.03.6106/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00071353920124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004842-78.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI



APELANTE : LUIZ FELIPE ALVES  
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048427820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.  
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).  
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.  
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.  
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de auxílio-doença com DIB em 11.09.1996 e que a presente ação foi ajuizada em 29.05.2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.  
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008559-92.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008559-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : TOSHIKI YENDO  
ADVOGADO : SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00085599220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007393-10.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAERTE SEBASTIAO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00073931020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO**

**A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- No entanto, ausente impugnação da parte autora quanto o termo inicial do novo benefício e sendo vedada a reformatio in pejus, deve ser mantido a r. sentença na parte que fixou o termo inicial do benefício da data da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000948-10.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000948-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDVALDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009481020124036140 1 Vr MAUA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.**

**DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001003-58.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001003-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : OLIVEIRA CRISTINO  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010035820124036140 1 Vt MAUA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. AGRAVO DO INSS DESPROVIDO.**

- Inicialmente, deixo de conhecer o agravo interposto pela parte autora, uma vez que inexistente interesse recursal em se insurgir contra decisão que julgou procedente o pedido inicial.
- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposeição, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo da parte autora não conhecido. Agravo do INSS desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo da parte autora e negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001394-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001394-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SINVAL FAGUNDES SOBRINHO  
ADVOGADO : SP111068 ADEJAIR PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013947820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSEIÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposeição, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto,

suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002033-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002033-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA ALVES FIGUEIREDO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020339620124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do

valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.

- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-84.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002577-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE DANIEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025778420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.

- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício previdenciário com DIB em 16.02.1996 e que a presente ação foi ajuizada em 30.03.2012, tendo havido revisão na seara administrativa em 23.01.1996, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do

benefício.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002620-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002620-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : OSCAR JOSE PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026202120124036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.



- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005461-86.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005461-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : RAIMUNDO CELSO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054618620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.*

- *O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

- *Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.*

- *Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

- *Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.*

- *A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.*

- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005602-08.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005602-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CLEUSA MEDEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP290051 FRANCISCA MATIAS FERREIRA DANTAS e outro  
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056020820124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-27.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005646-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : NEUZA MARTINS VIEIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056462720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006315-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006315-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : FELIX GOBBO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00063158020124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- No entanto, ausente impugnação da parte autora quanto ao termo inicial do novo benefício e sendo vedada a reformatio in pejus, deve ser mantida a sentença nesse tópico, que o fixou a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008967-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ATUSI KUBOTA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00089677020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.*

*- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.*

*- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.*

*- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.*

*- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.*

*- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.*

*- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da*

*renda mensal inicial.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009510-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009510-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARCO ANTONIO LEONARDI  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00095107320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010390-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010390-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : INACIO MEDEIROS TOSCANO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00103906520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010661-74.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010661-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GIOVANNI ALVES CORREIA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106617420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.
- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.
- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.
- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.
- Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99. Precedentes.
- Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- Tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.
- A autarquia previdenciária aplicou as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011511-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALKIRIA DOS SANTOS FISCHER CHAMONE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00115113120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007332-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007332-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : BENEDITO CALLIAN  
ADVOGADO : SP132361 ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBÍ SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00051-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012529-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012529-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE PEREIRA DA ROCHA

ADVOGADO : SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00027527820128260145 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016082-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016082-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : IRACEMA LOUREIRO ANHOL  
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010422420134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017873-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017873-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : BENEDITO GENTIL DIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 30012963820138260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017935-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017935-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MARIA FERREIRA DE MELLO  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00080-7 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018022-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018022-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : VERA LUCIA DA SILVA e outro  
: VIVIAN CAROLINE DA SILVA RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
REPRESENTANTE : VERA LUCIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00083-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018406-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018406-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : NILO DE OLIVEIRA MIRANDA  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00267-5 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018409-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018409-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : DARCI PADOVANI GUELERI  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00074187320118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018422-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018422-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SIMONE PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
CODINOME : SIMONE PEREIRA DE SOUSA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00335-4 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018425-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018425-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ANTONIO BRAIS  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00019093520098260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018669-28.2013.4.03.0000/SP



2013.03.00.018669-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MARIA JOSE DOS SANTOS SANTANA  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PIRACICABA >9ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006657420134036326 JE Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019237-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019237-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ROSELI CARDOSO DE MORAIS  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005337720108260108 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019247-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019247-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOSE JERONIMO DE LIMA  
ADVOGADO : SP249734 JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00044645420118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019318-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019318-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : LUIZ GONZAGA FERREIRA  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006511920118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019322-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : DEBORA LENIR DE SOUZA  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019336-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019336-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : DONIZETTI TAVARES  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.01659-9 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021263-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021263-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : TANIA REGINA MOTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP266989 RODRIGO MARQUES TORELLI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00062559220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021376-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : LUCIMAR REGINA DAMION LOUZADA  
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLÍMPIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068862820138260400 2 Vr OLÍMPIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embargos de declaração da parte autora a fim de sanar omissão quanto a comprovação de formulação do pedido administrativo.

- Agravo do INSS desprovido. Embargos de declaração da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e dar por prejudicado os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010864-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010864-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANDREIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00120-1 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. *Precedentes.*

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011597-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011597-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIR DA SILVA  
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00076-0 2 Vr LEME/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016843-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016843-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ILZA BENEDITA PERIM  
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00050-5 1 Vr SALTO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- O indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).
- O laudo pericial atesta que a autora fraturou o punho esquerdo em 2007, não apresentando, na data da perícia médica, qualquer incapacidade. Afirma o perito médico que houve consolidação da fratura e que o exame de ultrassonografia mostra articulações dos punhos direito e esquerdo normal.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018725-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018725-5/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : FRANCISCO FERNANDES MURADAS RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA



APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00075-5 1 Vt GUARUJA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.  
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).  
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.  
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.  
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria especial com DIB em 08.11.1993 e que a presente ação foi ajuizada em 14.05.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.  
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019238-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019238-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO FLORENCIO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00091-6 4 Vt GUARUJA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria especial com DIB em 30.09.1991 e que a presente ação foi ajuizada em 07.07.2008, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019622-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019622-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SEBASTIAO CARLOS DE FREITAS  
ADVOGADO : SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00003-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do

CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria especial com DIB em 14.11.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 12.01.2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028490-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028490-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALDIR CARDOSO  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00034-1 2 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposestação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
 DIVA MALERBI  
 Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-62.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001370-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 APELANTE : JOSE ANTONIO BRAULIO DE MELO (= ou > de 65 anos)  
 ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00013706220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria especial com DIB em 07.06.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 15.02.2013, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do

*benefício de que é titular.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002254-91.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002254-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SANDRA AGUIAR (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022549120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).*

*- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.*

*- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria especial com DIB em 23.09.1993 e que a presente ação foi ajuizada em 11.03.2013, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002654-08.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002654-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE MARTINS PEREIRA BARROS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026540820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
- Para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.
- Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 18.09.1996 e que a presente ação foi ajuizada em 22.03.2013, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.04.001399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CICERO GOMES DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013991220134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.10.002054-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JAIR VIEIRA  
ADVOGADO : SP145087 EZEQUIEL ZANARDI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020546320134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003149-19.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003149-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ESPEDITO GOMES DA SILVA



ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00031491920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002371-13.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002371-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARLENE BOVI  
ADVOGADO : SP210946 MAÍRA FERRAZ MARTELLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023711320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO**

**A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-46.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000448-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004484620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de

*Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001436-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001436-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA INES PASCOALETE  
ADVOGADO : SP180541 ANA JÚLIA BRASI PIRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014369320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposeção, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
 DIVA MALERBI  
 Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002935-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002935-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 APELANTE : OTHONE MONTEIRO DA MOTA (= ou > de 65 anos)  
 ADVOGADO : SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 No. ORIG. : 00029351520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSEÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposeção, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004679-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO DAS CHAGAS FURQUIM  
ADVOGADO : SP130879 VIVIANE MASOTTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046794520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor,

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004729-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004729-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARTHA MENDES DO AMARAL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP047921 VILMA RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047297120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*

*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

*- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005197-35.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005197-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VERA LUCIA LOURENCO  
ADVOGADO : SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL  
: SP073073 TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051973520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005832-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005832-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : AUREO FERREIRA SEQUINELLI  
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00058321620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.
- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI



00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006199-40.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006199-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA HELENA MARTOS QUICOLI  
ADVOGADO : SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00061994020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- *É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*
- *Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.*
- *Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*
- *Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.*
- *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*
- *Agravo desprovido.*

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

2013.61.83.006471-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : OSWALDO DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00064713420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10127/2013**

2013.03.99.029286-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARCOS ANTONIO STAFF  
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00028-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA ESTRANHA AO FEITO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- Preliminar de sobrestamento do feito rejeitada, porquanto essa medida não se aplica à atual fase processual. Precedente do STJ.

- Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Precedente desta Corte.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

- Não se conhece da parte relativa ao fator previdenciário, por tratar-se de matéria estranha ao objeto do presente feito.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25359/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029286-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029286-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARCOS ANTONIO STAFF  
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00028-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 108: Trata-se de pedido de desistência do agravo interposto às fls. 96/107 por MARCOS ANTONIO STAFF, em face de decisão monocrática de fls. 90/93 que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da parte autora nos autos da ação de desaposentação.

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

### Boletim de Acordão Nro 10128/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012223-17.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.012223-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDO DONIZETE BAZON  
ADVOGADO : SP123835 RENATA MOREIRA DA COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. PDV. DEMISSÃO INVOLUNTÁRIA. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.

- O acordo coletivo pactuado entre a empresa e o ex-empregado estabeleceu o pagamento de gratificações e

benefícios a todos os empregados demitidos sem justa causa, independentemente de adesão ou manifestação volitiva do empregado, o que caracteriza típica demissão involuntária do empregado, razão pela qual é devido o seguro-desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000499-66.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.000499-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : COCAL COM/ E IND/ CANAA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PAULO TAUBEMBLATT e outro  
PARTE AUTORA : FEDERACAO DOS EMPREGADOS RURAIS ASSALARIADOS DO ESTADO DE SAO PAULO e outros  
: SINDICATO DOS EMPREGADOS RURAIS DE CANDIDO MOTA  
: SINDICATO DOS EMPREGADOS RURAIS DE PARAGUACU PAULISTA  
ADVOGADO : SP095561 SILVIA DE CASTRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPF. LEGITIMIDADE ATIVA, ADEQUAÇÃO DA VIA E POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PAS. LEI Nº 4.870/1965. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EXIGIBILIDADE. FISCALIZAÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL. NECESSIDADE. AGRAVOS LEGAIS. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AGRAVOS DESPROVIDOS.**

-Adequação da ação civil pública como via para a proteção de interesse coletivo de trabalhadores hipossuficientes do setor sucroalcooleiro e legitimidade do Ministério Público Federal para promovê-la, nos termos do art. 129, III, da CF. Possibilidade jurídica do pedido concernente à aplicação do Plano de Assistência Social - PAS instituído pela Lei nº 4.870/1965, posto que amparado pelo ordenamento jurídico vigente.

-É firme o entendimento das Turmas que compõem a 3ª Seção deste Tribunal no sentido da exigibilidade do cumprimento do PAS, nos moldes dos arts. 36 e 37 da Lei nº 4.870/1965, bem como de sua recepção pela atual Constituição Federal, e da obrigatoriedade da sua fiscalização pela União Federal.

-A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.

-As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumentos visando a rediscussão da matéria nele contida.

-Agravos da "COCAL - Comércio e Indústria Canaã de Açúcar e Álcool Ltda." e da União Federal desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

### Boletim de Acórdão Nro 10121/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002742-39.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : HELENA SUMIE ANZAI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/178

## EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este

e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015720-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : JOSE VENTURA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/137  
No. ORIG. : 00157204820094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este

e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017546-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : JOAO EVANGELISTA PEREIRA BARBOSA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 231/243  
No. ORIG. : 00175461220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele



já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação anelete a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto pelo INSS e, por maioria, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL da parte autora, sendo que a Desembargadora Federal Mônica Nobre acompanhou o Relator pelo resultado, vencido o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco que dava provimento ao agravo legal interposto pela parte autora para dar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006751-35.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.006751-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ROLDAO PIRES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : THAIS DANIELA DE MORAES MIKAIL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/112  
No. ORIG. : 00067513520104036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO APLICÁVEL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos

extraordinários eventualmente interpostos.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000094-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : JOSE MARIO DE MENDONCA  
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/116  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00072-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não

havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio), nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001555-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : JOSE MARIO DE MENDONCA  
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/33  
No. ORIG. : 10.00.00072-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. CORREÇÃO DE OFÍCIO DE ERRO MATERIAL NO DISPOSITIVO. PREJUDICADO O AGRAVO DA AUTARQUIA.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).
- No caso em análise, existe prova suficiente de que a parte possuía condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, percebendo remuneração razoável para os padrões brasileiros, de modo que possui condições de arcar com as custas processuais.
- A verificação de erro material é passível de correção de ofício.
- Agravo da parte autora improvido. Prejudicado o Agravo da autarquia.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA E CORRIGIR, DE OFÍCIO, O DISPOSITIVO DA DECISÃO RECORRIDA, RESTANDO PREJUDICADO O AGRAVO DA AUTARQUIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030818-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030818-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : BENTO ALVES CORREA  
ADVOGADO : ERICA CILENE MARTINS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/109  
No. ORIG. : 11.00.00019-6 4 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da

aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006745-30.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006745-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : JOAO JOSE DE LIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/127  
No. ORIG. : 00067453020124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da

aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 10129/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013230-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013230-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : KISAE KUWADA YOSHIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/155  
No. ORIG. : 00132308220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação analtece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL do INSS e, por maioria, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL da parte autora, sendo que a Desembargador Federal Mônica Nobre acompanhou o Relator pelo resultado, vencido o Juiz Convocado Carlos Francisco que dava provimento ao agravo legal interposto pela parte autora para dar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1962/2013**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004205-55.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004205-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : EDSON FERREIRA VIRTUOZA  
ADVOGADO : SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224403 VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades descritas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, determinando ao INSS a converter o período de 05/04/1978 a 05/03/1997, trabalhado em condições especiais, em tempo comum, e somá-lo aos demais tempos de

serviço. Diante da sucumbência recíproca, os honorários ficam recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados.

Sentença proferida em 22/10/2007, submetida ao reexame necessário.

O autor apela, requerendo que também as atividades desenvolvidas entre 06/03/1997 e 08/11/2002 sejam consideradas como submetidas a condições especiais, com o que tem direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde a DER (08/11/2002), contando com 33 anos, 5 meses e 13 dias.

O INSS também apela, requerendo o reconhecimento da improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*



Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
- 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
- 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
- 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a

decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

A comprovação da natureza especial das atividades deve ser feita na forma determinada pela legislação vigente à época do trabalho.

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas de 05/04/1978 até 08/11/2002, nas condições de auxiliar-geral/encarregado/operador forno sênior na empresa Nestlé, o autor juntou formulário e laudo de fls. 77/79.

O laudo técnico especifica que o autor, em suas funções, estava submetido a um nível de ruído de 83 dB, considerando apenas o fator ruído.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

As atividades desenvolvidas, mesmo a de operador de forno sênior ("verifica as várias fases no processo de assamento de biscoitos, assim como também pesa as bases certificando-se da qualidade, opera o forno, acompanha o assamento") não se enquadram nos decretos legais, sendo imprescindível a apresentação do laudo técnico para comprovação da natureza especial.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.

Assim, somente a natureza especial das atividades exercidas de 05/04/1978 a 15/03/1997 pode ser reconhecida.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO às apelações e à remessa oficial.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008595-34.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008595-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MOISES JUVENAL DA SILVA  
ADVOGADO : SP176717 EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00085953420064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MOISES JUVENAL DA SILVA em face de decisão monocrática (fls. 232/233) que de parcial provimento ao reexame necessário tão somente para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária aplicados, mantendo a sentença de procedência em ação que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vício na decisão embargada no que diz respeito ao critério de juros de mora adotado, uma vez que no último mês de março deste ano o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 11.960/09. Pugna pela adoção do critério que determina juros de mora em 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c/c o art. 161, § 1º do CTN.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou. Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. OBSCURIDADE INEXISTENTE. I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.*

*II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.*

*III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.*

*IV. embargos de declaração rejeitados." (AC 2010.03.99.008512-3, TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, J. em 26/03/2012)*

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Vale salientar que, apesar do Supremo Tribunal Federal haver declarado a inconstitucionalidade de artigos da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, fez a opção por manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" das respectivas ações diretas.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO os embargos de declaração, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033220-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033220-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALENICE LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
No. ORIG. : 06.00.00121-9 2 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença, proferida pela Comarca de Guararapes/SP, que julgou procedente a demanda por meio do qual a parte autora pretendia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A sentença condenou o INSS a restabelecer à parte autora o benefício previdenciário de auxílio-doença, a partir do indeferimento na via administrativa (04/09/2006) e determinou a correção monetária das parcelas vencidas, devendo incidir juros de mora.

Foi concedida a antecipação da tutela, bem como fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação pugna, o INSS, pela reforma da sentença, sustentando que a perícia do INSS concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora. Sustenta, ainda, que o mal que a parte autora alega padecer não a torna incapaz parcial e transitoriamente para o trabalho, portanto, não faz jus ao benefício pleiteado. Requer a redução da verba honorária.

Subsidiariamente, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir da apresentação do laudo pericial como, também, a compensação de todos os valores já percebidos pela parte autora, além da decretação da prescrição quinquenária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 73/74) constatou que a parte autora é acometida de "*Hérnia discal lombar*". Informa tratar-se de doença degenerativa, concluindo pela incapacidade laboral total e temporária. Ressalta o perito (quesito 03) que estas alterações provocaram incapacidade para o trabalho braçal (curvar e pegar peso), com data de início em junho de 2006.

Assim, tratando-se de incapacidade total e temporária é de rigor a concessão do auxílio-doença, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência foram cumpridas, conforme anotação de contrato de trabalho em CTPS, com data de admissão em 01/06/1993, sem data de saída, que comprova o exercício de trabalho por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Nos termos dos arts. 49 e 54 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença, ou seja, 04/09/2006, haja vista que o perito fixou a data da incapacidade em 06/2006, excluindo-se os valores pagos administrativamente.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, pois, o benefício foi concedido desde 04/09/2006 e a ação foi ajuizada em 13/09/2006.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008213-19.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008213-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TARCISIO ROBERTO DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : WESLEY LUIZ ESPOSITO e outro  
REPRESENTANTE : WESLEY LUIZ ESPOSITO  
ADVOGADO : WESLEY LUIZ ESPOSITO

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença, proferida pela 3ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que julgou procedente o pedido inicial por meio do qual o autor pretendia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do auxílio-doença.

A sentença condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício em 30/08/2008, devendo incidir juros de mora fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação e atualização monetária. Foi deferido o pedido de antecipação de tutela.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, pugna o INSS pela alteração da data do termo inicial, devendo ser fixada em 20/01/2009, que é a data da juntada do laudo médico do perito judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 119/121, opinou pelo provimento parcial da apelação e da remessa oficial, tida por interposta, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença desde 30/08/2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez na data de citação, bem como a alteração dos juros moratórios, incidente no caso em tela.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, tido por interposto, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade*

sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, no laudo pericial de fls. 64/68 constatou-se que o autor é portador de "outros transtornos mentais especificados devidas a uma lesão e disfunção cerebral e a uma doença física, Cid 10 G40 - epilepsia, F 06.6, transtorno de labilidade emocional (astênico) orgânico". Concluiu pela incapacidade absoluta, total e permanente para o trabalho. Informa, também, que o autor necessita da assistência permanente de terceiros para as atividades pessoais diárias, sendo incapaz para a vida civil.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

**AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)**

A carência e a qualidade de segurado foram cumpridas, haja vista que a parte autora recebia benefício no período de 02/05/2008 a 29/08/2008.



Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Observa-se que o perito não afirmou especificamente a data de início da incapacidade da parte autora, contudo, remontou ao atestado, do médico psiquiatra, datado de 15/10/2008 (fl. 21). Dessa forma, fixo a data de início do benefício em 30/08/2008, haja vista que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença até 29/08/2008.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002994-76.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002994-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDILASIO CORDEIRO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP173920 NILTON DOS REIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029947620084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autárquica, contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a autarquia requer, preliminarmente, a suspensão da decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não conheço da parte da apelação do INSS que requereu a suspensão da decisão que antecipou os efeitos da tutela, uma vez que não houve concessão da tutela antecipada.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a

qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, na parte conhecida, para reconhecer a decadência do direito à revisão**. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000864-10.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.000864-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : NAIR GOMES SAMPAIO  
ADVOGADO : SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008641020094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Nair Gomes Sampaio em face da r. sentença, proferida pela 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP, que julgou improcedente a ação por meio da qual a parte autora pretendia a concessão do benefício previdenciário consubstanciado em aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou amparo assistencial.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação. Requer a reforma da r. sentença para que seja julgado procedente o pedido, com condenação do INSS ao pagamento das diferenças decorrentes do pagamento de benefício de menor valor a que chegou a receber e a totalidade das prestações atrasadas da aposentadoria por invalidez. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de atividades laborativas e que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade, preenchendo todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Em caso de entendimento diverso, requer a anulação da sentença e a determinação da prestação dos esclarecimentos complementares pela perícia, relacionados à matéria de mérito do recurso (fls. 87/90).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 96/98, consta parecer do Ministério Público Federal opinando pelo desprovimento do recurso da autora. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Na hipótese, o médico perito informa que pelo exame médico realizado, constatou que a autora é diabética e hipertensa crônica. Porém, concluiu que "Não há doença incapacitante atual." Em resposta aos quesitos

formulados pelo autor (2 e 3) informou, respectivamente, que: "Não há prejuízo para suas atividades habituais." - "Não há doença incapacitante atual."

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Quanto à concessão do benefício de amparo assistencial, observo que a autora implementou o requisito etário em 23.12.2009, contudo, não consta dos autos o estudo social, que nos termos do art. 20, § 6º, da Lei 8.742/93 é imprescindível à verificação da situação de sua miserabilidade, sem a qual não há como se formar o convencimento deste Juízo.

Dessa forma, não é possível aferir se a autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a realização de estudo social, bem como, prolação de novo decisum, restando prejudicada a apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009589-76.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009589-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARTINS  
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
No. ORIG. : 00095897620094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º e inciso II, da Lei 8.213/91. A sentença não foi submetida ao duplo grau obrigatório.

Em sua apelação a autarquia sustenta que calculou a RMI do benefício de aposentadoria por invalidez de acordo com as disposições legais vigentes.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade, a partir de 24.09.2002, conforme pesquisa realizada junto ao CNIS.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º,*

*DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição*

previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006371-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006371-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARCO AURELIO DE ALMEIDA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063712120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011191-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011191-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GIANFRANCO ANGELETTI  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111918320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.  
É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002320-73.2010.4.03.6104/SP



RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : BENTO GORDIANO DE CARVALHO NETO  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
: SP098327 ENZO SCIANNELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023207320104036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art.*

3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003412-86.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003412-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034128620104036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º*

E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000374-60.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000374-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO SIDNEY BONOMO  
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00003746020104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença, proferida pela 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que julgou procedente a ação para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01/08/2008, data da incapacidade fixada pelo perito judicial, com incidência de correção monetária e juros de mora.

Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas e não pagas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Alega o INSS, em síntese, que o autor não preencheu os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez. Informa que o benefício de auxílio-doença continua ativo, conforme documento de fl. 76, e que o autor já foi inserido no programa de reabilitação profissional.

Sustenta, ainda, sentença *ultra petita*, pois o Juiz *a quo* concedeu aposentadoria por invalidez desde 01/08/2008, no entanto, informa que o auxílio-doença foi deferido a contar de 15/08/2008 (data do requerimento administrativo). Desta forma, requer ao Tribunal *ad quem* descontar o excesso, sob pena de violação dos artigos 128 e 460 do CPC, para conceder o benefício a partir de 15/08/2008.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial de fls. 65/68 constatou que o autor é portador "artrose da articulação coxo-femoral bilateral e hérnia de disco lombar", concluindo que o autor se encontra totalmente inapto para realizar qualquer tipo de atividade laboral, com data de início em agosto/2008, quando começou a receber o Benefício Previdenciário.

Ressalta o perito que se o autor se submeter à cirurgia, poderá atuar em trabalho que não exija esforço físico ou locomoção.

Cumprido observar, que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual ("ajudante geral"), ante a necessidade de esforço físico. Embora o laudo pericial não tenha atestado incapacidade total para o trabalho, mas levando em consideração a ausência de qualificação profissional do autor, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE*

DATA:29/11/2010.)

A carência e a qualidade de segurados foram cumpridas haja vista que a parte autora recebia benefício da Previdência no período de 15/08/2008 a 02/2010, conforme consulta ao CNIS, fl. 44.

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nos termos dos arts. 49 e 54 da Lei nº 8.213/91, fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, ou seja, 15/08/2008, descontando os valores recebidos a título de auxílio-doença.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para alterar o termo inicial do benefício para 15/08/2008, e à remessa oficial, para fixar a correção monetária e os juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005434-08.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005434-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HERMENEGILDO TESSER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP202065 DANIEL RODRIGO GOULART  
: SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 00054340820104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

HERMENEGILDO TESSER impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato do Chefe da Seção de Reconhecimento de Direitos do INSS de Bauru/SP, no qual almeja obter provimento judicial que determine a suspensão dos descontos mensais que vêm ocorrendo a título de revisão da RMI sob argumento de que a impetrada não observou o devido processo legal. Alega, ainda, a ocorrência da decadência do ato administrativo revisor, nos termos do art. 54 da Lei n. 9784/99 e 103-A, da Lei 8213/91, bem como o recebimento dos valores no

período de maio de 1999 até a data do ato administrativo revisor com base na boa-fé. Requer a concessão da medida liminar a fim de que seja afastada a decisão administrativa de revisão do benefício.

Juntou documentos (fls. 29/425).

A impetrada prestou informações (fls. 435/436).

A medida liminar foi indeferida (fls. 437/438).

O Juízo de primeiro grau concedeu a segurança, para o fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de revisar a renda mensal inicial do benefício previdenciário em nome do impetrante (NB 081.193.464-0) e de efetuar descontos sobre o mesmo, mantendo o valor da RMI anterior à revisão administrativa.

Sentença prolatada em 18.10.2012, submetida ao reexame necessário.

A impetrada apelou, repisando os argumentos aduzidos nas informações de fls. 435/436. Sustentou a inocorrência da decadência, bem como a possibilidade de a Administração rever os seus próprios atos, nos termos da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal. Requer o provimento do apelo, com a consequente denegação da segurança.

Os embargos de declaração opostos pelo impetrante foram rejeitados (fls.506/507).

A impetrada informou o cumprimento da ordem (fls.511/512).

O impetrante interpôs recurso adesivo, pleiteando a restituição dos valores descontados pela impetrada.

O Ministério Público Federal opinou pelo não-conhecimento da apelação e do recurso adesivo e pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 534/539).

### **É o relatório.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Primeiramente, não conheço da apelação e do recurso adesivo nos termos do parecer da ilustre representante do *Parquet* Federal, bem como do teor da Súmula 418 do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise da remessa oficial.

Cumpra registrar que, é da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, na forma do art. 5º, inc. LXIX, da CF de 1988.

Trata-se de direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como ensina Celso Agrícola Barbi:

*" O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" ("Do mandado de segurança". Ed. Forense, 1987, p. 87).*

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso dos autos, discute-se a ocorrência da decadência do direito da impetrada revisar o ato administrativo de



concessão do benefício de aposentadoria especial do impetrante, concedida em 1988.

Primeiramente, cumpre ressaltar que é do direito administrativo que a Administração deve rever seus próprios atos quando eivados de ilegalidade. O princípio é reforçado pelas Súmulas 346 e 473 do STF:

*SÚMULA 346: A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PODE DECLARAR A NULIDADE DOS SEUS PRÓPRIOS ATOS. SÚMULA 473: A ADMINISTRAÇÃO PODE ANULAR SEUS PRÓPRIOS ATOS, QUANDO EIVADOS DE VÍCIOS QUE OS TORNAM ILEGAIS, PORQUE DELES NÃO SE ORIGINAM DIREITOS; OU REVOGÁ-LOS, POR MOTIVO DE CONVENIÊNCIA OU OPORTUNIDADE, RESPEITADOS OS DIREITOS ADQUIRIDOS, E RESSALVADA, EM TODOS OS CASOS, A APRECIACÃO JUDICIAL.*

O ato administrativo objeto de revisão pelo INSS é a concessão do benefício de aposentadoria especial, com DIB fixada em 01-01-1988.

Aplicando-se o princípio segundo o qual *tempus regit actum*, deve-se indagar qual a legislação aplicável, em termos de decadência, na data do ato administrativo objeto de revisão.

Em 01-01-1988, data do ato administrativo revisado, estava em vigor a CLPS de 1.984, cujo art. 207 dispunha:

*"Art. 207. O processo de interesse de beneficiário ou empresa não pode ser revisto após 5 (cinco) anos contados de sua decisão final, ficando dispensada a conservação da documentação respectiva além desse prazo.*

A lei não fazia ressalva em caso de fraude ou má-fé. Entretanto, o princípio da boa-fé sempre foi agasalhado pelo sistema jurídico brasileiro.

A Súmula 473 do STF assentou que atos administrativos praticados em decorrência de ilegalidades não geram direitos e, por isso, podem ser anulados a qualquer tempo:

*"Promoções e acesso dos funcionários de que tratam o artigo 37 da Lei n. 3.400 e o artigo 20 da Lei n. 3705, consoante normas estabelecidas pelo Decreto 2034/85, todos do Estado do Espírito Santo. Direito adquirido inexistente. - A única questão prequestionada foi a relativa ao parágrafo 3. do artigo 153 da Emenda Constitucional n. 1/69. - Inexistência, no caso, de direito adquirido, porquanto, em se tratando, como se trata, de "anulação" e não de "revogação" do ato administrativo anterior, se aplica a primeira parte da Súmula 473 ("A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; .") e não a segunda ("... ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos ..."). Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 118572, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 07-08-1992 PP-11781).*

Também o STJ tem entendido que a má-fé afasta a decadência, de modo que o ato administrativo ilegal pode ser a qualquer tempo anulado pela Administração:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CARGO PÚBLICO. HABILITAÇÃO LEGAL. FALTA. EXONERAÇÃO EX OFFICIO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. MÁ-FÉ. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. ART. 54 DA LEI Nº 9.784/99. I - O prazo decadencial para a Administração anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis aos administrados decai em cinco anos, contados de 1º/2/1999, data da entrada em vigor da Lei nº 9.784/99. Contudo, o decurso do tempo não é o único elemento a ser analisado para verificação da decadência administrativa. Embora esta se imponha como óbice à autotutela tanto nos atos nulos quanto nos anuláveis, a má-fé do beneficiário afasta sua incidência. II - Na hipótese dos autos, a impetrante foi contratada em 15/6/1985 e retornou ao serviço público por meio de portaria concessiva de anistia de 24/11/1994. Muito posteriormente, em 20/8/2007, teve contra si instaurado processo administrativo disciplinar, que culminou na sua exoneração ex officio em 24/1/2008. III - Incumbiria à Administração Pública expor, no ato decisório, as razões de fato e de direito que fundamentariam a não-aplicação do art. 54 da Lei nº 9.784/99, analisando especificamente a existência de má-fé da impetrante. A falta de motivação, neste ponto, acarreta a nulidade do ato de exoneração. Segurança concedida para reconhecer a nulidade da Portaria 8/2008 por vício de motivação, determinando-se a reintegração da impetrante no cargo em que retornou por anistia." (3ª Seção, MS 200800558673, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 02/02/2009).*

Resta saber se a segurada agiu de má-fé quando requereu o benefício ao INSS.

De há muito a jurisprudência do STF tem afirmado a possibilidade da Administração rever seus próprios atos, notadamente aqueles eivados de vícios.

Ora, se dos atos viciados não se originam direitos, como falar em decadência do direito de revê-los?

Ainda mais em casos como o presente, em que a concessão da pensão configura relação jurídica de trato continuado, a gerar efeitos não só para o segurado, mas, também, para os seus dependentes, com graves repercussões no patrimônio público, que deve ser gerido observando-se os preceitos constitucionais da Legalidade e da Moralidade.

Ou será que, antes da Constituição de 1988, o Princípio da Moralidade não era o substrato dos atos da Administração?

Inexistindo indícios plausíveis de que a segurada recebeu a pensão calcada na má-fé, observo que o INSS decaiu do seu direito de rever o ato administrativo de revisão da RMI NB 081.193.464-0.

Em conclusão, não comprovada qualquer irregularidade quanto ao procedimento de concessão do benefício na via administrativa, não cabe revisar a pensão disponibilizada à impetrante.

Logo, registro a ocorrência do decurso do prazo decadencial para a autoridade impetrada revisar a RMI do benefício em nome do impetrante.

De fato, conforme dispõe o art. 54 da Lei nº 9784/99:

*"Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. § 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.*

*§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato."*

A Corte Especial do STJ pacificou o entendimento no sentido de que o art. 54 da Lei de Processo Administrativo Federal não pode retroagir para alcançar situações constituídas antes da sua vigência:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGEM FUNCIONAL. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 54, DA LEI 9784/99. IRRETROATIVIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA DIFERENÇA PESSOAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.*

*A Eg. Corte Especial deste Tribunal pacificou entendimento no sentido de que, anteriormente ao advento da Lei 9.784/99, a Administração podia rever, a qualquer tempo, seus próprios atos quando eivados de nulidade, nos moldes como disposto nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal. Restou ainda consignado, que o prazo previsto na Lei n. 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder retroativo à referida Lei.*

*Consoante entendimento desta Corte, não resta configurada qualquer irregularidade, ilegalidade ou ofensa ao direito adquirido na determinação de suspensão de pagamento de vantagem funcional percebida indevidamente. Precedentes. Ordem denegada (MS 9.122/DF, Rel. Min. GILSON DIPP, Dje 3/3/2008)*

No mesmo sentido, cite-se o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 922.798/RS, da relatoria do Ministro Felix Fischer (DJU 8.10.2007), bem como o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.059.164/PR, da relatoria da Ministra Laurita Vaz (Data da Publicação DJe 20.04.2009).

O processo de revisão administrativa somente foi instaurado em 09.04.2009, muitos anos depois do deferimento do benefício na via administrativa. Logo, considerando que a aposentadoria especial NB 081.193.464-0 foi concedida em 01.01.1988 forçoso reconhecer a aplicabilidade do prazo quinquenal do art. 54, da Lei 9.784/99, nos moldes fixados pelo STJ, ou seja, o lapso decadencial deve ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à Lei 9784/99.

A ampliação do prazo decadencial para 10 (dez) anos, nos termos da Lei 10.839/04, não se aplica no caso, por se tratar de norma prejudicial ao segurado, o que impede a retroatividade da norma.

Neste sentido, o STJ se manifestou:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI Nº 10.839/04. INCIDÊNCIA RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE*

*O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé (artigo 103-A da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.839/04).*

*A Lei nº 10.839/04 não tem incidência retroativa, de modo a impor, para os atos praticados antes da sua entrada em vigor, prazo decadencial com termo inicial na data do ato.*

*Recurso provido. (Resp. 540904, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Sexta Turma, DJ 01.07.2005).*

No mesmo sentido: Recurso Especial nº 842.120/RS, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima (DJ 10.03.2010), bem como o Recurso Especial nº 1.149.893/MG, da relatoria do Ministro Felix Fischer (DJ 09.02.2010).

Logo, incabível a revisão da RMI do benefício em nome da impetrante.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação do INSS e do recurso adesivo do impetrante e **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial.

Sem honorários advocatícios, nos termos da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Int

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000079-69.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000079-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE APARECIDO MARQUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000796920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por José Aparecido Marques da Silva em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, proferida pela 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/SP, por meio da qual a autora pretendia a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$545,00, que somente serão cobrados se provado que a parte autora perdeu a condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50, artigos 11, § 2º e 12.

Apela a parte autora, alegando, em síntese, que o laudo pericial atestou sua incapacidade para o trabalho a 08 anos, quando detinha a qualidade de segurado, fazendo jus ao benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

No caso em análise é preciso verificar se a parte autora é segurada da Previdência Social.

Verifica-se através dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 66), que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social nos períodos de 11/03/1993 a 18/05/1994 e 15/05/1995 a 15/05/1996, e recebeu benefício previdenciário no período de 18/10/1995 a 11/02/1998, mantendo a sua qualidade de segurada até 02/1999.

Contudo, a presente ação foi ajuizada somente em 15/01/2010, quando, em tese, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada.

Cumprido ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

O laudo médico de fls. 79/85, constatou que o autor é acometido de "*sequela funcional dos dedos (3º, 4º e 5º) da mão esquerda e claudicação intermitente por doença arterial periférica*". O perito informou (quesito 10, fl. 84) que o autor alegou que a lesão na mão ocorreu há 08 anos, no entanto, não é possível determinar a data de início

da incapacidade.

Desse modo, ante a ausência de comprovação, da parte autora, da qualidade de segurado da Previdência Social, improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, o autor já estava incapacitado. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pelo autor (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*

*(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 17/10/2011)*

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR invalidez. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando assegurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- O autor, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido.*

*(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)*

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008609-76.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008609-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LOURDES MARIA DE TOLEDO RAMOS MAGON  
ADVOGADO : SP264779A JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086097620104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a

norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004443-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004443-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO CARLOS CAMARGOS DE BRITO incapaz  
ADVOGADO : SP227852 ADEMIR ANTONIO DE AZEVEDO  
REPRESENTANTE : REGINA RAMOS CAMARGOS DE BRITO  
No. ORIG. : 08.00.00007-5 1 Vr CONCHAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, desde a cassação indevida no âmbito administrativo e condenou o réu ao pagamento dos benefícios atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS às fls. 129/137 requerendo a reforma integral da sentença por entender que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência, necessário à concessão do benefício. Requer, no caso de manutenção da sentença, que o termo inicial do benefício seja a data de apresentação do laudo médico em juízo; que os juros de mora e correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei 11.960/2009 e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% do valor da causa. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões do autor, os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao Ministério Público Federal (fls.147/150) que opinou pelo provimento do recurso autárquico.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como

na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei nº 8.742/93, verbis:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.*

*§10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".*

No entanto, observa-se que não constam dos autos o estudo social, que nos termos do art. 20, § 6º, da Lei 8.742/93 é imprescindível à verificação da situação de miserabilidade da parte autora, sem a qual não há como se formar o convencimento deste Juízo. Note-se que o ofício de fls. 93 não preenche a finalidade, posto que a assistente social não verificou *in loco* a situação social em que vive o autor e sua família.

Dessa forma, não é possível aferir se o autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao reexame necessário, tido por interposto, e anulo, de ofício, a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para a realização de estudo social, bem como, prolação de novo decisum, restando prejudicada a apelação. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034801-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034801-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CAMPANINI BORGES  
ADVOGADO : SP164258 PEDRO HENRIQUE CUNHA DA SILVA



CODINOME : MARIA CAMPANINI  
No. ORIG. : 09.00.00142-0 2 Vr ITAPIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto do Seguro Nacional - INSS em face de sentença da 2ª Vara da Comarca de Itapira/SP que julgou procedente o pedido de MARIA CAMPANINI BORGES de concessão de aposentadoria rural por idade, desde o ajuizamento da ação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, a autarquia pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.*

*Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito idade foi preenchido, pois a autora completou 55 anos em 2002 (documento de fl. 10), restando, portanto, comprovar a atividade rural por ela desenvolvida pelo período de 126 meses imediatamente anterior ao requerimento do benefício, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo trabalhado, em regime de economia familiar que, segundo o parágrafo 1º do artigo 11 da Lei 8.213/91, é a atividade em que o labor dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

No caso em estudo, a autora apresenta razoável início de prova material, consistente na cópia da Escritura de propriedade de imóvel rural (fls. 12/13/v).

Entretanto, a constituição de novo núcleo familiar enseja a produção apta a demonstrar o exercício do labor campesino.

Neste contexto, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, apontam que o cônjuge da autora exercera atividades de natureza urbana a partir de 1962 (fls. 34/35) e também se verifica que os depoimentos testemunhais foram vagos quanto à efetividade do exercício da faina agrária e a própria requerente alegou que parou de trabalhar no campo há 23 anos atrás (fls. 52/55).

Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, P. 25/10/2004, p. 385) tenha consagrado o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão, referido documento não resiste à contraprova consistente nos vínculo urbano ulterior registrado no CNIS.

A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se a autora passou a exercer a atividade rural de forma independente, há a necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição, salvo se já havia preenchido à época os requisitos etário e do tempo de trabalho exigido, o que não é o caso dos autos.

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula nº 149, que diz: *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora não tem direito à aposentadoria por idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto, eis que a autora não comprovou que se manteve trabalhando nesse mister na data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

Portanto, não estando demonstrado que a autora se mantinha por meio do trabalho rural à época em que completou idade mínima, não considero atendido o requisito da imediatidade, exigido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, também por essa razão não faz jus ao benefício.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.*

*ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.*

*1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.*

*2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido*

demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

**AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA.** I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurador(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurador que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTO ETÁRIO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR À LEI DE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.** - Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo. - A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. - Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família. - Sabendo-se que a autora, nascida em 12.01.1920, já contava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Não houve a comprovação do labor rural, ainda que de forma descontínua, no período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, pois as testemunhas, ouvidas no ano de 2006, asseveraram que há mais de vinte anos a autora não exercia atividade agrícola. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao advento da Lei nº 8213/91, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento (AC 200703990223715, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1009.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação, ressalvado o seu direito à propositura de nova ação, desde que instruída com outras provas documentais.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038049-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038049-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCAS KAIOAN GUIMARAES incapaz  
ADVOGADO : SP204355 RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO  
REPRESENTANTE : BENEDITA FRANCISCA GUIMARAES  
ADVOGADO : SP204355 RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO  
No. ORIG. : 08.00.00082-7 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, a partir do requerimento administrativo e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas, observado o teor da Súmula nº 111 do STJ, bem como, concedeu a tutela antecipada. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação (fls.173/180), pugna o INSS, preliminarmente, pelo recebimento do recurso de apelação no duplo efeito, com fundamento no art. 558 do Código de Processo Civil e, conseqüentemente, a suspensão da tutela deferida. No mérito, requer a reforma integral da sentença por entender que a parte autora não comprovou o requisito de hipossuficiência, necessário à concessão do benefício. Requer, no caso de manutenção da sentença, que os juros de mora e correção monetária sejam fixados de acordo com o art. 5º da Lei 11.960/2009 que modificou o art. 1º - F da Lei 9.494/97. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões do autor (fls.189/194), os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao Ministério Público Federal (fl.200) que opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Rejeito a preliminar

Conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mais, as razões arguidas pelo réu para que seja a apelação recebida no duplo efeito não autorizam a aplicação do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, uma vez a fundamentação apresentada carece de relevância, conforme preconiza o *caput* do dispositivo mencionado, pois a alegação de que a decisão *a quo* será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls.114/115), realizado em 15.12.2009, atesta que o autor é portador de "oligofrenia severa", desde o nascimento. Aduz que o autor necessita de permanentes cuidados médicos, de enfermagem ou de terceiros. Em resposta ao quesito 9 do INSS, conclui que o autor encontra-se absolutamente incapacitado para o trabalho e para os atos da vida civil, porque o déficit cognitivo o impede de raciocinar com lucidez e proficiência. O estudo social (fls. 125/128), realizado em 01.07.2010, dá conta que o autor reside com sua mãe (do lar) e seu pai (trabalhador rural) em um imóvel de cinco cômodos e um banheiro. O imóvel é de fácil acesso, servido por asfalto, luz elétrica, água e esgoto. O autor se locomove em carrinho especial ou no colo de alguém no dia-a-dia e quando necessita sair para consultas e acompanhamentos médicos, utiliza a condução da Prefeitura Municipal. A renda da família provém somente do trabalho do pai do autor, que recebe em média R\$903,12. A mãe do requerente não trabalha fora, necessitando ainda da ajuda gratuita de pessoas da família para cuidar do requerente em seu dia-a-dia.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "*considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*" (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que o núcleo familiar é composto por três pessoas e que a renda familiar é composta apenas do trabalho do pai do autor.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da*

*Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/07/2006 - fls. 22), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil e Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, rejeito a preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, tido por interposto, para explicitar os consectários.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040615-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040615-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO TENORIO VECCHI  
ADVOGADO : SP131151 ODETE LUIZA DE SOUZA  
No. ORIG. : 08.00.00220-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, a partir da citação e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o total da condenação, observado o teor da Súmula nº 111 do

STJ, bem como concedeu a tutela antecipada. A sentença não foi submetida ao reexame necessário. Apelou o INSS, às fls. 111/116, requerendo a reforma integral da sentença por entender que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência, necessário à concessão do benefício. Requer, no caso de manutenção da sentença, a fixação de honorários advocatícios de acordo com o art. 20, § 4º do CPC, mantendo-se o valor da condenação em 10% e que os juros de mora e correção monetária sejam fixados de acordo com o art. 5º da Lei 11.960/2009 que modificou o art. 1º - F da Lei 9.494/97. Prequestiona a matéria para fins recursais. Com contrarrazões da autora (fls.127/134), os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao Ministério Público Federal (fls.152/157) que opinou pelo parcial provimento do recurso para adequar os consectários de sucumbência, fixando-se, de ofício, o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. É o breve relatório. Decido. A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls.83/88) atesta que a autora possui "Síndrome da Imunodeficiência Adquirida com depressão profunda". Aduz que a autora apresenta sintomas da Imunodeficiência, perda de peso e desenvolvimento de infecções oportunistas, concluindo pela incapacidade total e permanente.

O estudo social (fls. 74/79), realizado em 01.10.2009, dá conta que a autora reside com sua irmã e sua mãe em um imóvel de três cômodos (edícula) pertencente a sua irmã. A autora teve dois filhos que são casados e residem na capital do estado, não possuindo condições de ajudá-la financeiramente. A mãe da autora, de 92 anos de idade possui esclerose mental e a irmã, de 59 anos sofre de paralisia facial, ambas fazendo uso de medicamentos. Toda a medicação é fornecida pelo SUS ou Secretaria de Assistência ou saúde municipal. Os gastos domésticos são: R\$350,00 de alimentação, R\$38,00 de água, R\$40,00 de luz, R\$38,00 de gás. A renda da família provém apenas da aposentadoria da mãe da autora no valor de R\$465,00.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "*considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*" (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de

excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial. Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da mãe da autora e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda *per capita* inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91. Contudo, para que não haja *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial tal como fixado na sentença, isto é, a partir da data da citação (13/03/2009- fls. 41/vº).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e ao reexame necessário, tido por interposto, para explicitar os consectários.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002628-69.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002628-4/SP



RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DERCY SANFELICE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALINE PEREIRA MARTINS DE ASSIS e outro  
No. ORIG. : 00026286920114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autárquica, contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-69.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002724-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RUTH APARECIDA DANTAS incapaz  
ADVOGADO : SP202573 ALMIR COSTA SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : VILSON DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP202573 ALMIR COSTA SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00027246920114036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 50).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 11-01-2010, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 15% das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 14-05-2013, não submetida ao reexame necessário.

Em sua apelação, o INSS pede, preliminarmente, a submissão da sentença à remessa oficial e, no mérito, alega que não foi comprovada a condição de hipossuficiência da autora. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação

continuada previsto no art. 203, V, da CF.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 11-01-2010, tendo sido proferida a sentença em 11-05-2013.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O 2º do art. 20 passou a dispor:

*§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*- pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*- impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia. Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico-pericial (fls. 96/101), feito em 09-11-2012, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de transtorno depressivo recorrente e episódio atual moderado, problemas que a incapacitam de forma total e permanente para a prática de atividade laborativa.

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O auto de constatação com fotos (fls. 79/90), feito em 01-09-2012, dá conta que a autora reside com o companheiro, Vilson dos Santos, de 67 anos, em casa própria, contendo três quartos, uma sala, uma cozinha um banheiro. As despesas são: água R\$ 25,00; energia elétrica R\$ 36,00; gás R\$ 21,00; telefone R\$ 20,00; alimentação R\$ 300,00; remédios e fraldas R\$ 30,00; cigarros R\$ 60,00; financiamento R\$ 270,00. A única renda da família advém da pensão por morte que o companheiro recebe, no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o companheiro da autora recebe Pensão por Morte Previdenciária, desde 12-04-2007, no valor de um salário mínimo ao mês.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, a autora preenche todos os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO** da preliminar e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-78.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003771-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP282472 ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES  
: SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037717820114036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Em sua apelação a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença ante a impossibilidade da prolação na forma do artigo 285-A do CPC. No mérito sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, não há que se falar em anulação da sentença, uma vez que a previsão do art. 285-A do CPC tem por objetivo garantir a celeridade processual. O julgamento nos termos do artigo 285-A do CPC pressupõe controvérsia unicamente de direito e sentenças de total improcedência, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos de idênticos pedidos e causas de pedir, que é caso dos presentes autos.

Rejeito a preliminar.

Observo, a seguir, que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017).*

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, DE 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de*

*Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005877-10.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005877-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUCIANO PINHEIRO GARCIA incapaz  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
REPRESENTANTE : CLEONICE FLORENTINA PINHEIRO  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058771020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, sem condenar a parte autora nas verbas de sucumbência.

Alega a parte autora, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido, impondo-se a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte e foram encaminhados ao Ministério Público Federal (fls. 85/86), que opinou pelo parcial provimento do recurso, para que seja concedido o benefício assistencial ao apelante, desde o requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora, condenando-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, bem como, seja concedida a tutela antecipada.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário

mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

O laudo médico (fls.25/32), realizado em 19.09.2011 por médico perito atesta que o autor é portadora de "Debilidade intelectual severa", concluindo pela incapacidade total e permanente.

Entretanto, no tocante ao requisito da hipossuficiência, o autor não logrou êxito. O auto de constatação (fls. 34/39), realizado em 05.08.2011, noticiou que o autor reside com sua mãe e seus dois irmãos em imóvel próprio, de alvenaria, composto um quarto, um banheiro, uma cozinha e área. As despesas da família são: R\$350,00 de alimentação, R\$53,29 de luz e R\$40,81 de água. Quanto à renda familiar, a mãe do autor recebe R\$545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais) de pensão do ex-companheiro e um irmão recebe R\$80,00 (oitenta reais) do Programa Ação Jovem. Em consulta ao CNIS no gabinete deste relator verificou-se que no mês de agosto de 2011 o irmão Luís Roberto percebeu salário de R\$893,36. Assim, mesmo desconsiderando-se o benefício do Programa Ação Jovem recebido por um dos irmãos, a renda familiar *per capita*, à época do laudo era de R\$359,59 (trezentos e vinte e cinco reais), superior, portanto, a  $\frac{1}{2}$  salário mínimo à época do estudo social.

Convém ressaltar que na data da visita, o salário mínimo era de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), sendo forçoso concluir que o núcleo familiar descrito não vive sob condições de miserabilidade.

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos. II. A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF. III. A autora não possui incapacidade, de acordo com o parecer psiquiátrico, mas é portadora de mal formação congênita em membro superior direito, gerando incapacidade parcial de alto grau e definitiva, o que descaracteriza a invalidez para efeito de concessão do benefício assistencial. IV. A renda familiar é de R\$ 980,00 (novecentos e oitenta reais), e a renda per capita é de R\$ 490,00 (quatrocentos e noventa reais), correspondente a 118% do salário mínimo atual e, portanto, superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. V. A própria condição de incapaz da autora resta insubsistente, visto que a mesma atualmente exerce atividade remunerada em órgão público. VI. Remessa oficial, tida por interposta e apelação do INSS providas." (TRF 3ª Região, AC 00075748920044039999, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen, Nona Turma, DJ DATA:22/07/2009, FONTE\_REPUBLICACAO)*

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006108-18.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006108-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE CARLOS DE MEO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061081820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, preliminarmente, que a sentença não enfrentou o pedido relativo à inconstitucionalidade do fator previdenciário. No mérito, sustenta a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Requer a reforma ou subsidiariamente, a anulação da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, verifico que a sentença enfrentou devidamente a questão da inconstitucionalidade do fator previdenciário. Preliminar de nulidade rejeitada.

No mérito, observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava*

no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. n° 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei n° 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei n° 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei n° 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei n° 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei n° 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017).

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI N° 8.213/91. LEI N° 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei n° 8.213/91, modificado pela Lei n° 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (AC 00048825120074036107, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1037).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (AC 00071057220064036119, JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007279-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007279-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO MARQUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP276073 KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072791020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999,*

por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007059-73.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.007059-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CESARIO FRAGNON NETO  
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.03717-4 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para restabelecimento de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa, a partir da data da cessação do benefício e condenou o réu ao pagamento dos benefícios atrasados, acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor das prestações entre a data da implantação do benefício e a data da sentença, conforme Súmula nº 111 do STJ. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS às fls. 87/92 requerendo a reforma integral da sentença por entender que a parte autora não comprovou o requisito da hipossuficiência, necessário à concessão do benefício. Requer, no caso de manutenção da sentença, que o termo inicial do benefício seja a data da juntada do laudo da avaliação social aos autos (06/06/2011).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao Ministério Público Federal (fls.100/104) que opinou pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação a parte autora já contava com 80 (oitenta) anos de idade.

O laudo social (fls.67/68), elaborado em 06.06.2011, dá conta que o autor reside com sua esposa, em imóvel próprio, de alvenaria, com forro de madeira e piso cerâmico, composto por três quartos. A renda familiar provém somente do benefício de aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e do "auxílio-doença" recebido pelo autor. Consultando o CNIS verifico tratar-se, na verdade, de benefício assistencial recebido pelo autor a título de tutela antecipada. As despesas da autora são: R\$120,00 de luz, R\$37,00 de água, R\$500,00 de alimentação, R\$220,00 de medicamentos.

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que o núcleo familiar é composto por duas pessoas idosas e que a renda familiar é formada apenas pela aposentadoria por idade da esposa do autor, o que corresponde a uma renda *per capita* de ½ salário mínimo à época do estudo social.

Desta forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício assistencial em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação do benefício, conforme estabelecido na sentença.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de

Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, tido por interposto, para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011463-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011463-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA CHAVAGLIA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP143089 WANDER FREGNANI BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00077-2 2 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta, contra sentença que, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A seguir, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se

extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor



do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015375-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015375-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ABRAHAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00012-2 3 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser

observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

2012.03.99.016899-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE ESTEVAM DA ROCHA  
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00162-7 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Em suas razões o apelante sustenta, preliminarmente, o cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial contábil. No mérito, alega, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A princípio, é de rigor a análise da preliminar suscitada, no sentido de que houve cerceamento de defesa ante a ausência de produção de prova pericial contábil.

A alegação não prospera. O artigo 330, I, do CPC faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide, *quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência*, o que é o caso dos presentes autos, em que a questão é unicamente de direito e a prova pericial totalmente desnecessária ao deslinde da controvérsia.

No mérito, observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE*

26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial I DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona

*Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023309-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023309-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELVIRA DOMINGUES PIMENTEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL  
No. ORIG. : 09.00.00147-4 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de aplicação dos juros moratórios e redução da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou **55 anos em 10-1-1987**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas.

Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves, conforme Ementa publicada no DJ de 06.02.98:

*EMENTA Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.*

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306.*

*Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.*

*Embargos de divergência conhecidos e providos.*

Do voto do Ministro Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

*"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.*

*Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.*

*Sucedde, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.*

*Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.*

*2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."*

Prossegue o Relator:

*"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.*

*Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;*

*'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'*

*Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:*

*'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.*

*2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.'*

*De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar n.º 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar n.º 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."*

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

A partir da edição da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

No caso presente, o(a) autor(a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior

perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou o documento de fls. 12/24.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?



Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, consubstanciada na certidão de casamento celebrado em 26-2-1951 constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, além das cópias de sua CTPS apontando vínculos rurais nos períodos de 1-6-1970 a 12-8-1970, de 1-9-1970 a 12-11-1970, de 17-5-1973 a 31-12-1973 de 15-3-1974 a 16-1-1976 e de 10-1-1977 a 2-3-1977, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque restou comprovado através da consulta ao sistema PLENUS (doc. anexado) que o marido da autora aposentou-se por invalidez previdenciária em 6-10-1983, comprovando que deixou o trabalho rural desde então. Assim, ela deveria comprovar com documentos em seu nome o exercício do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta e, sobretudo, quando confrontada com os dados do CNIS.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041338-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041338-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : LUZIA ROSA DE MOURA PEREZ (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI  
CODINOME : LUZIA ROSA DE MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 10.00.00070-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

O(a) autor(a) ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) urbano(a).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade de trabalhador urbano, desde a citação - 25.10.2010, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 26.08.2011, submetida ao reexame necessário.

A autora apela, requerendo a fixação do valor do benefício nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91 e do termo inicial na data do pedido administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, 60 (sessenta) se mulher".*

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 15.05.2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 168 meses, ou seja, 14 anos.

Porém, no caso concreto, não foram trazidas aos autos provas outras, que não cópias relativas à reclamação trabalhista, onde foi celebrado acordo.

Assim é a redação do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91:

*"§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Não se desconhece que o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 seja relativo à contagem de tempo de serviço. Também não considero que a sentença homologatória de acordo seja início de prova material suficiente para se verificar a materialidade, *in totum* e exclusivamente, dos fatos. Ela é pressuposto, isso sim, para a análise das provas outras constantes dos autos. Não se deve olvidar o fato de que a autora não instruiu o processo com todas as provas necessárias. Nem mesmo a anotação na CTPS, efetuada por força da sentença proferida na seara trabalhista, pode comprovar o vínculo, pois realizada por força do indigitado acordo.

Na obra "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Livraria do Advogado editora, Sétima edição, ano 2007, fls. 239/240, tecem-se comentários a respeito da questão das reclamações trabalhistas, esclarecedores a respeito da pertinência da coesão dos dados apresentados, para o fim de corroborarem as assertivas acima colocadas:

"...

d) Reclamação trabalhista. Na verdade, muitas reclamações trabalhistas são ajuizadas com desvirtuamento da finalidade, ou seja, não visam a dirimir controvérsia entre empregador e empregado, mas sim a obter direitos perante a Previdência Social. Em alguns casos há uma verdadeira simulação de reclamação, com o reconhecimento do vínculo empregatício por parte do empregador, em acordo.

Sua admissibilidade como meio de prova de tempo de contribuição para fins previdenciários possui, a nosso ver, um óbice intransponível: a eficácia subjetiva da coisa julgada. Não tendo o Instituto integrado a lide, não poderá sofrer os efeitos da decisão nela proferida. Além disso, a competência para conhecer de questões relativas à contagem do tempo de serviço destinado à obtenção de benefícios é da Justiça Federal.

De todo modo, os documentos juntados ao processo trabalhista poderão servir como elementos de convicção a serem apreciados pela autoridade administrativa ou na ação previdenciária proposta perante a Justiça Federal. (...)

Assim, fica claro que a reclamação trabalhista é apenas um dos elementos formadores de convicção, não podendo ser o único.

Duas situações distintas podem ocorrer, no caso da reclamação trabalhista: o reconhecimento de parcelas a serem computadas no salário-de-contribuição (caso em que o vínculo já é reconhecido, e os salários-de-contribuição foram recolhidos a menor); e o reconhecimento do vínculo empregatício (casos em que o recolhimento não ocorreu, por óbvio). Os reflexos decorrentes de uma ou outra situação são diferenciados, na seara previdenciária.

No sentido da necessidade de provas outras, além das trazidas nos presentes autos, elenco jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**  
1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço urbano, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e os períodos alegados, sem que isso caracterize ofensa ao art. 472 do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 520885, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 28.11.2006, unânime, DJ de 18.12.2006, pág. 463).

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.

1. 'A sentença trabalhista pode ser considerada como início de proa material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova.' (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel Min. Gilson Dipp, DJ de 12.03.2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e o comando da Súmula nº 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, RESP 499591, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 24.06.2003, votação unânime, DJ de 04.08.2003, pág. 400).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. NÃO CONFIGURA INÍCIO DE PROVA MATERIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

...

2. A anotação na CTPS proveniente de acordo homologado em reclamatória trabalhista, que não esteja amparada em prova material, não satisfaz o requisito de início de prova material.

...

Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido e para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, cuja execução fica suspensa porque beneficiário da assistência judiciária gratuita. O demandante está isento de custas na forma do art. 128 da Lei nº 8.213/91. (TRF da 4ª Região, Processo nº 2000.04.01.135369-7, Relator Desembargador Federal Fernando Quadros da Silva, Quinta Turma, julgado em 16.12.2003, votação unânime, DJ de 04.02.2004, pág. 578).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. ANOTAÇÕES EM CTPS DECORRENTES DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL E RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

...

3. As anotações de vínculo laboral constantes da CTPS decorrentes de decisão proferida na Justiça do Trabalho constituem-se início de prova material da atividade exercida. Orientação da Súmula nº 31 da TNU. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

...

11. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Erro material corrigido de ofício. Tutela específica concedida." (TRF da 3ª Região, Processo nº 1999.03.99.107809-8, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, Nona Turma, julgado em 15.12.2008, votação unânime, DJF3 de 21.01.2009, pág. 1863).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

...

2. A despeito de considerar que o tempo de serviço anotado em CTPS, em decorrência de sentença judicial trabalhista, na qual foram assegurados o contraditório e a ampla defesa, pode constituir prova material em consonância com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, observa-se que, no caso concreto, a anotação na carteira de trabalho decorreu de acordo judicial firmado perante a Vara do Trabalho de Pesqueira, em reclamação trabalhista na qual não foram apresentados elementos configuradores de início de prova material da relação empregatícia.

...

4. Apelação e remessa oficial providas." (TRF da 5ª Região, Processo nº 2006.83.03.000309-1, Relator Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, julgado em 26.06.2008, votação unânime, DJ de 18.08.2008, pág. 780).

Não foram juntadas cópias do processo de execução trabalhista e a autora não comprovou os recolhimentos relativos às contribuições previdenciárias do vínculo de trabalho reconhecido na esfera trabalhista.

Assim, inviável a inclusão do tempo de serviço de 14.06.1995 a 31.08.2001 no cômputo da carência.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação - 15.04.2010, conta a autora com 10 anos, 1 mês e 21 dias, insuficientes para a concessão do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora urbana. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita. Julgo PREJUDICADA a apelação.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043152-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043152-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ELIZA ALCANTARA DE SOUZA  
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00175-4 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas por Eliza Alcântara de Souza e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença, proferida pela 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, que julgou procedente o pedido por meio do qual a autora pretendia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A sentença condenou o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez com vigência a partir da juntada do laudo pericial (01/02/2012), com incidência de juros de mora de 0,5% ao mês. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Foi concedida a tutela antecipada.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o autor alegando, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediato à cessação do auxílio-doença (12/08/2011). Requer, também, a majoração da verba honorária em 15% sobre as prestações vencidas até o trânsito em julgado.

Em suas razões de apelação, pugna o INSS pela reforma da sentença, sustentando que não se justifica a concessão imediata da aposentadoria por invalidez, por não haver dados concretos no laudo médico que indiquem a irreversibilidade do quadro clínico da autora. Alega a possibilidade de recuperação ou reabilitação da parte autora, em face da ausência de incapacidade, sendo inviável a concessão do benefício.

Subsidiariamente, requer seja concedido o benefício a partir da data da apresentação do laudo pericial, bem como a fixação da correção monetária e juros moratórios das prestações devidas observem o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. Faz prequestionamento para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial de fls. 62/66 constatou que a parte autora é portadora de *Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (HIV+)*, concluindo pela incapacidade permanente. Atestou que *"a incapacidade se caracteriza a partir da realização da contagem de CD4, em 16/06/11, que mostra comprometimento importante da imunidade."*

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.) DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE*

*PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

A carência e a qualidade de segurado estão comprovadas, haja vista que a parte autora recebia benefício de auxílio-doença no período de 06/05/2011 a 12/08/2011 (fl. 105).  
Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devido a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Cabe salientar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício para a data de cessação do auxílio-doença, uma vez que o laudo informou, conclusivamente, a data de início da incapacidade desde 16/06/2011. Dessa forma, fixo a data de início do benefício em 16/06/2011 (fl. 66 -quesito 4).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento ao apelo da autora para fixar o termo inicial do benefício em 16/06/2011 e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, somente para explicitar os critérios de juros de mora na forma acima fundamentada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002943-39.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002943-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : IVONE REGINA MORGON PESENTE  
ADVOGADO : SP317151 LETICIA CARDOSO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029433920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (03.02.2010), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/64).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 19.07.2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa dos peritos nomeados pelo Juízo *a quo*. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o *expert* seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Assim, em respeito ao Princípio da Legalidade, revela-se abusivo e ilegal restringir a atuação profissional do médico, incluindo a elaboração de laudos periciais judiciais, àqueles que detenham especialidade em determinada área.

Ademais, o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

*2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.*



5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 123/144, o(a) autor(a) foi submetido(a) a "mastectomia", bem como tratamento médico de quimioterapia e radioterapia.

O assistente do juízo consignou que a incapacidade restringiu-se ao período de 04.08.2008 a 04.08.2009. Dessa forma, evidenciado que o(a) autor(a) foi amparado(a) pela autarquia-ré, pois de acordo com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, esteve em gozo de auxílio-doença de 02.08.2008 a 07.07.2010.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001994-85.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001994-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LAERCIO APARECIDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00019948520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Em sua apelação a parte autora requer o julgamento do recurso pelo Órgão Especial deste Tribunal, nos moldes do artigo 97 da Constituição Federal. Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ, anotando que não é necessária a observação da reserva de Plenário, prevista no artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que não há declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal. Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos*

da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. n° 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei n° 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei n° 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei n° 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei n° 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei n° 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI N° 8.213/91. LEI N° 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei n° 8.213/91, modificado pela Lei n° 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000090-44.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000090-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA MOURA DA SILVA  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000904420124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2.*

Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

2012.61.83.004687-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : TEREZINHA BATISTA PEREIRA  
ADVOGADO : SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046875620124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Em sua apelação a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença ante a impossibilidade da prolação na forma do artigo 285-A do CPC. No mérito sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, não há que se falar em anulação da sentença, uma vez que a previsão do art. 285-A do CPC tem por objetivo garantir a celeridade processual. O julgamento nos termos do artigo 285-A do CPC pressupõe controvérsia unicamente de direito e sentenças de total improcedência, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos de idênticos pedidos e causas de pedir, que é caso dos presentes autos.

Rejeito a preliminar.

Observo, a seguir, que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO*

ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006135-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006135-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FRANCISCO AREA LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061356420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais



preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da

fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006138-19.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006138-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ISLEIDE CARVALHO BERSITO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061381920124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006441-33.2012.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUIZ ROBERTO AULICINO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064413320124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006449-10.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006449-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ATAIDE FERREIRA DE SANTANA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00064491020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

*- Precedentes*

*- Recurso desprovido.*

*(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA*

*RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

*(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006989-58.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006989-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO BENTO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069895820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.  
É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)



Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

*(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007214-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007214-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : BENEDITO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072147820124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos

benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgrR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS*

*BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007486-72.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007486-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NAIR AKIKO OHASHI SATO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074867220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00%

em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.**

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela**

*parte autora rejeitados.*

*(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007614-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007614-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : TEREZA NISHI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076149220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor

dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009305-44.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009305-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE AFONSO CANCELA PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093054420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, preliminarmente, que a sentença não enfrentou o pedido relativo à inconstitucionalidade do fator previdenciário. No mérito, sustenta a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Requer a reforma ou subsidiariamente, a anulação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, verifico que a sentença enfrentou devidamente a questão da inconstitucionalidade do fator previdenciário. Preliminar de nulidade rejeitada.

No mérito, observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º*

*IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017).*

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (AC 00048825120074036107, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1037).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (AC 00071057220064036119, JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção



dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015937-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015937-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA CANCIAN GUTE  
ADVOGADO : SP110589 MARCOS ROBERTO FORLEVEZI SANTAREM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00119-6 2 Vr TIETE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$750,00 (setecentos e cinquenta), observando-se o benefício da assistência judiciária gratuita.

Alega a parte autora, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, impondo-se a reforma da sentença.

Com contrarrazões do réu (fls. 117/118), os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao MPF (fls. 121/122), que opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação a autora já contava com 82 (oitenta e dois) anos de idade.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, no entanto, a autora não logrou êxito. O estudo social (fls. 58/59), elaborado em 10.12.2010 dá conta que a autora reside com seu esposo, aposentado, em imóvel composto por três quartos, sala, cozinha e dois banheiros, em bom estado de conservação, cedido por um dos filhos. Consta que o

casal recebe ajuda dos filhos para pagamento das despesas da casa, alimentação e para a compra de medicamentos, tendo em vista que tanto a autora quanto seu marido possuem problemas de saúde, gerando gastos com medicamentos. O casal conta ainda com a ajuda de uma empregada doméstica, que também é paga pelos filhos para cuidar da casa, cozinhar e cuidar da autora, que só consegue andar com ajuda de terceiros, fazendo ainda uso de fraldas descartáveis. A renda familiar provém do benefício de aposentadoria recebido pelo marido da autora, no valor de R\$510,00 (quinhentos e dez reais).

Assim, em que pese a renda de um salário mínimo auferida pela família, pode-se concluir que o núcleo familiar descrito não vive sob condições de miserabilidade. Isto porque, os filhos, embora não convivam com a autora, por outro lado, não a deixam desamparada, o que se verifica não só pelo pagamento das despesas com a casa, alimentação e medicamentos, como também pela contratação de uma empregada doméstica, remunerada por eles. Aplico, no presente caso, o Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida.*

*(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)*

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016472-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016472-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : THIAGO QUEIROZ incapaz  
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO  
REPRESENTANTE : SUELI SIMONATO QUEIROZ  
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO  
No. ORIG. : 07.00.00039-5 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, a partir da data do indeferimento do primeiro pedido administrativo e condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data do efetivo pagamento, incluídas as prestações vencidas a partir da antecipação da tutela, concedida anteriormente. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS às fls. 151/152 requerendo a reforma integral da sentença por entender que a parte autora não demonstrou o requisito da hipossuficiência, necessário à concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões do autor (fls.159/162), os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao Ministério Público Federal (fls.176/177) que opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls.88/89), realizado em 26.03.2009, atesta que o autor possui "esquizofrenia", doença psiquiátrica de caráter hereditário, crônica e irreversível, concluindo pela incapacidade total e permanente.

O estudo social (fls. 123/130), realizado em 29.09.2011, dá conta que o autor reside com seus pais em um imóvel cedido por seu irmão, composto por três quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda externa. Os gastos domésticos são: R\$150,00 de água e luz, R\$45,00 de gás, R\$350,00 de alimentação, R\$28,00 de medicamentos para o autor e R\$500,00 de medicamentos para o pai do autor, o qual também possui problemas de saúde. A renda da família provém do trabalho informal do pai do autor como servente de pedreiro percebendo aproximadamente R\$150,00 por semana, totalizando cerca de R\$600,00 por mês.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: *"considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas do trabalho informal do pai do autor como servente de pedreiro e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda *per capita* inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91. Contudo, observo que a data do indeferimento administrativo é a mesma data do requerimento administrativo (17/08/2007 - fls. 45), devendo, portanto, ser mantida, tal como fixado na sentença. Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, tido por interposto, para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017256-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017256-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA GARIBOTI MARTINS  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), observando-se a Lei 1.060/50.

Alega a parte autora, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido, impondo-se a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte e foram encaminhados ao Ministério Público Federal (fls. 146/152) que opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o laudo médico pericial de fls. 109/115 concluiu que não existe incapacidade para o trabalho.

Ademais, embora a autora tenha completado a idade de sessenta e cinco anos no curso do processo, o fato é que, no tocante ao requisito da hipossuficiência, a autora não logrou êxito. O estudo social (fls. 74/91), realizado em 06.12.2011, noticiou que a autora reside com o esposo, aposentado, em imóvel próprio, financiado pela CDHU, composto por sala, quarto, cozinha e banheiro. Consta ainda, um automóvel Corsa, modelo 1995. As despesas da família são: R\$73,76 de energia elétrica, R\$33,73 de água, R\$16,07 de IPTU, R\$28,13 de prestação de CDHU, R\$40,00 de gás, R\$45,00 de plano funerário, R\$400,00 de supermercado, R\$180,00 de farmácia. Quanto à renda familiar, o cônjuge da autora recebe R\$675,00 (seiscentos e setenta e cinco reais) de aposentadoria. Assim, a renda familiar *per capita* à época do laudo era de R\$ 337,50 (trezentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos). Convém ressaltar que na data da visita, o salário mínimo era de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), sendo forçoso concluir que o núcleo familiar descrito não vive sob condições de miserabilidade.

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos. II. A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF. III. A autora não possui incapacidade, de acordo com o parecer psiquiátrico, mas é portadora de mal formação congênita em membro superior direito, gerando incapacidade parcial de alto grau e definitiva, o que descaracteriza a invalidez para efeito de concessão do benefício assistencial. IV. A renda familiar é de R\$ 980,00 (novecentos e oitenta reais), e a renda per capita é de R\$ 490,00 (quatrocentos e noventa reais), correspondente a 118% do salário mínimo atual e, portanto, superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93. V. A própria condição de incapaz da autora resta insubsistente, visto que a mesma atualmente exerce atividade remunerada em órgão público. VI. Remessa oficial, tida por interposta e apelação do INSS providas." (TRF 3ª Região, AC 00075748920044039999, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen, Nona Turma, DJ DATA:22/07/2009, FONTE\_REPUBLICACAO)*

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032155-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032155-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSILDA APARECIDA DE LIMA  
ADVOGADO : SP166964 ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00050-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (02.01.2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 09/38).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação (28.05.2012), correção monetária segundo a Lei 6.899/81 e índices fornecidos por esta Corte, honorários advocatícios fixados em 15% da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, honorários periciais arbitrados em um salário mínimo, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 18.12.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo, inicialmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, sustenta que não foi comprovada a incapacidade total e permanente. Caso mantida a sentença, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir juntada do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios para 5% ou R\$ 500,00, bem como apuração da correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09.

O(A) autor(a) interpôs recurso adesivo pleiteando o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (02.01.2012).

Com contrarrazões do(a) autor(a), subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 82/84, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "sequelas de cirurgias de hérnia de disco de coluna lombar, com cirurgia prévia de artrodese de 5ª vértebra lombar e 1ª vértebra sacral". O assistente do juízo conclui que o(a) autor(a) está impossibilitado(a) de exercer seu trabalho habitual de forma permanente.

Considerando a idade do(a) autor(a) - 37 anos, assim como o grau de instrução do(a) autor(a), não deve ser excluída eventual reabilitação para atividade compatível com as limitações diagnosticadas.

Portanto, devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, não há que se falar em julgamento *extra petita* porque o benefício deferido caracteriza um *minus* em relação ao pleito formulado na inicial.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO) RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 5ª T., AGRESP 200601572386, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE DATA:17.11.2008)*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (30.06.2012 - fl. 64), pois comprovada a manutenção da incapacidade laboral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser aritrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária. Dou parcial provimento à apelação do INSS, para converter o benefício concedido em auxílio-doença, alterar o termo inicial do benefício, fixar os juros de mora, e reduzir os honorários advocatícios, bem como os periciais. Nego provimento ao recurso adesivo.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032158-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032158-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: JUVENCIO DE PAULA RIBEIRO
ADVOGADO	: SP302886 VALDEMAR GULLO JUNIOR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 12.00.00021-2 4 Vr VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (09.08.2011), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 16/27).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (09.08.2011), correção monetária e juros de mora de acordo com o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 26.03.2013, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, fazendo jus a concessão aposentadoria por invalidez, bem como requer a majoração dos honorários advocatícios para 20%.

O INSS apela requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

De acordo com o laudo pericial, acostado à fl. 78, o(a) autor(a) é portador(a) de "CID: M54.4/M51.2/F32.2/F33/B57".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária, sendo necessário afastamento das atividades para tratamento médico e fisioterápico.

Assim, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença que deve ser pago enquanto não modificadas as condições de incapacidade do(a) autor(a). Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.*

*- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)*

O termo inicial deve ser mantido, pois comprovado que não houve melhora do quadro clínico.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os honorários advocatícios foram fixados conforme o disposto no art. 20 do CPC e na Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária, e nego provimento à apelações das partes.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032176-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032176-2/SP



RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : FRANCISCO GONCALVES DOS PASSOS  
ADVOGADO : SP253625 FELICIA ALEXANDRA SOARES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00571-6 1 Vt ARTUR NOGUEIRA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 13/34).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 35). Inconformado, o INSS interpôs agravo de instrumento. Por não se enquadrar nas hipóteses previstas no art. 527, II, do CPC, o agravo de instrumento foi convertido em retido.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, correção monetária de acordo com o Provimento 26/01 da COGE da JF da 3ª R., juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Sentença proferida em 01.07.2011, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, fazendo jus a aposentadoria por invalidez a partir da perícia médica (19.11.2010).

O INSS apela requerendo a submissão da decisão ao reexame necessário, assim como e apuração dos juros de mora e da correção monetária de acordo com a Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Por não ter sido reiterado, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 121/128, o(a) autor(a) é portador(a) de "limitação aos movimentos de coluna lombo sacra".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária.

Assim, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença que deve ser pago enquanto não modificadas as condições de incapacidade. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.**

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel. Min. VICENTE LEAL)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária. Dou parcial provimento à apelação do(a) autor(a) para modificar os honorários advocatícios, e dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar os juros de mora. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032600-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032600-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CICERA DE OLIVEIRA SILVA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00097-8 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 07/24).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 06.12.2012.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 48/53, o(a) autor(a) é portador(a) de "protusões discais em coluna lombo-sacra".

O assistente do juízo conclui que não há incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e*

*definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)*

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032606-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032606-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : OVIDIO DOMINGOS VICENTINI  
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00022-4 1 Vt BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 07/10).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 27.02.2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia porque o laudo foi feito por profissional habilitado, bem como suas conclusões basearam-se em exame médico. Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Dessarte, foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS*

**HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 46/55, o(a) autor(a) é portador(a) de "déficit visual no olho direito e 60 por cento do esquerdo".

Diante do quadro clínico, o assistente do juízo conclui que não há incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.  
Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032611-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032611-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : RODRIGO ROSA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP097178A JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00062-3 5 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a alta administrativa (03.01.2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/35).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observados os artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 16.05.2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando a nulidade da decisão, diante da necessidade de complementação do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária complementação da perícia médica, pois o laudo foi feito por profissional habilitado, bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos (clínico e laboratoriais). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

**LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Isto posto, nego provimento à apelação.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-16.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000804-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA TERESA MAMEDE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008041620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o primeiro pedido administrativo (03.10.2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 19/53).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 27.05.2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como suas conclusões basearam-se em exame médico. Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Dessarte, foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

*2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.*

*5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)*

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

*II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.*

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos*

requerentes.

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)*

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 65/70, o(a) autor(a) é portador(a) de "Lombalgia e alterações degenerativas da coluna lombar. M54.5".

Diante do quadro clínico, o assistente do juízo conclui que não há incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)*

Isto posto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002462-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002462-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FLAVIO VIVACQUA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024622920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da



Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, preliminarmente, que a sentença não enfrentou o pedido relativo à inconstitucionalidade do fator previdenciário. No mérito, sustenta a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Requer a reforma ou subsidiariamente, a anulação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, verifico que a sentença enfrentou devidamente a questão da inconstitucionalidade do fator previdenciário. Preliminar de nulidade rejeitada.

No mérito, observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput"*

e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017).

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (AC 00048825120074036107, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1037).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (AC 00071057220064036119, JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio tempus regit actum, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 1963/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010230-87.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010230-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FRANCISCO SEVERIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : PATRICIA EUFROSINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102308720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta por Francisco Severiano dos Santos em face de sentença proferida pela 7ª Vara de São Bernardo do Campo, que julgou improcedente a demanda para conceder o benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez.

Inconformada, apela a parte autora. Requer, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa por ausência de complementação do laudo pericial. Sustenta que faz jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A parte autora alega na inicial que sofre de problemas de saúde referentes a sua coluna e informa que tem desmaios provenientes de epilepsia.

Os receituários médicos juntados às fls. 32/46 confirmam que a autora é portadora de problemas auditivos e na coluna lombar, especificando a medicação a que está sendo submetida.

Na hipótese, não foi realizada perícia neste sentido, uma vez que o laudo pericial (fls.127/143) constatou apenas

que a autora é portadora de Hérnia de Disco, restando assim, incompleto.  
Não obstante a perícia tenha concluído que a autora é portadora de Hérnia de Disco, torna-se imperiosa a realização de novo laudo médico pericial para se avaliar quais são as moléstias que atualmente acometem a autora a fim de se obter informação conclusiva quanto a sua capacidade laboral.  
Posto isso, anulo, de ofício, a r. sentença de fls. 167/169 para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de novo laudo médico pericial, restando prejudicada a apelação da parte autora.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011261-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011261-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE GONCALVES NUNES  
ADVOGADO : SP212583 ROSE MARY GRAHL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00112610320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de retroação da data inicial do benefício, visando o recálculo deste segundo a legislação vigente à época.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, seu direito a referida retroação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003301-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003301-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CLAITON DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033019320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de retroação da data inicial do benefício, visando o recálculo deste segundo a legislação vigente à época.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, seu direito a referida retroação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014768-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014768-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GERALDO ALEXANDRE ROSA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUANTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00147686920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de retroação da data inicial do benefício, visando o recálculo deste segundo a legislação vigente à época.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, seu direito a referida retroação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com

fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.  
Publique-se. Intimem-se.  
Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014825-87.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014825-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CARMELO SANTANGELO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00148258720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de retroação da data inicial do benefício, visando o recálculo deste segundo a legislação vigente à época.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, seu direito a referida retroação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês*



seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002177-79.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002177-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA GIMENES SAWAKI  
ADVOGADO : SP195962 AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BEATRIZ TEZO BERTHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021777920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Maria Aparecida Gimenes Sawaki em face de sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Barretos/SP, que julgou improcedente a demanda por meio da qual pretendia a concessão do benefício previdenciário consubstanciado em auxílio-doença, ou, alternativamente, aposentadoria por invalidez.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas como doméstica. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados (fls. 71/73).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência

*Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos (fls. 52/56) forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito, através do exame físico realizado, análise dos exames complementares e documentos anexados ao processo, concluiu que a autora não possui incapacidade física e mental para o trabalho, está com quadro de saúde estável que não a impede ao exercício profissional, encontra-se em acompanhamento médico e apta ao trabalho.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Importante consignar que os atestados médicos acostados aos autos são incapazes de ilidir a conclusão do perito, firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade física da parte autora.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002788-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002788-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANILDE CARLOS DA SILVEIRA SAKAMOTO  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE LOPES  
No. ORIG. : 05.00.00083-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença, proferida pela 1ª Vara Cível da Comarca de Fernandópolis/SP, que julgou procedente a demanda por meio da qual a parte autora pretendia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença condenou o requerido a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez no valor estabelecido por lei, a partir da citação, bem como a pagar as prestações em atraso. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação até a data da sentença. Não submeteu ao reexame obrigatório.

Alega o INSS, em síntese, que não foi comprovada a condição de rurícola, em consequência de não ter demonstrado a sua qualidade de segurada e, também, do cumprimento da carência. Subsidiariamente, requer a alteração da Data de Início do Benefício (DIB) para a data da sentença, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

No caso dos autos, a autora apresentou como início de prova documental da condição de rurícola a sua Certidão de Casamento datada de 04/04/1981, onde consta a profissão de seu marido como lavrador.

Todavia, a requerente, em depoimento pessoal, afirma que *"faz mais de 15 anos que não tem notícias do marido"* (fl. 67).

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto, eis que a autora não comprovou que se manteve trabalhando nesse mister na data em que se deu sua incapacidade.

Portanto, como não houve a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou do início da sua incapacidade), nos termos do art. 39 da Lei n. 8.213/91, a parte autora não tem direito à aposentadoria por invalidez.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação** para julgar improcedente o pedido.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000150-15.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000150-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ZENILDA MOREIRA ALVES
ADVOGADO	: SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001501520124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Zenilda Moreira Alves em face de sentença proferida pela 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que julgou improcedente a demanda por meio da qual a autora pretendia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Apela a autora pugnando que o julgamento seja convertido em diligência para realização de nova perícia médica.

Alega, em preliminar, o cerceamento ao direito de defesa, uma vez que a r. sentença baseou-se tão somente no laudo médico pericial produzido em juízo, desprezando por completo o histórico de tratamento da autora, todos os

laudos, exames e cirurgias realizadas. No mérito, insurge-se a autora contra o laudo médico nos moldes realizados, informando que não apresenta condições mentais de retornar ao trabalho. Sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados (fls. 123/128).

Com contrarrazões (fl. 135), subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não há que se falar em nulidade de sentença ao argumento de cerceamento de defesa. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Desta forma, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como, as razões em que se fundamenta.

Verifica-se que o laudo pericial foi lavrado por profissional habilitado, especialista em psiquiatria, área dos problemas de saúde da autora, apresentando-se completo, uma vez que forneceu os elementos necessários acerca da comprovação da sua capacidade laborativa, não se justificando a realização de uma nova perícia médica nem a elaboração de exames complementares ou oitiva de testemunhas.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito:

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, consoante laudo de fls. 67/74, o médico perito após realização de exame médico legal, assim concluiu: "Sob a óptica psiquiátrica, não foi caracterizada situação de incapacidade laborativa pregressa ou atual."

Em resposta aos quesitos do Juízo verifica-se que não se fazia necessária a realização de perícia médica em outra especialidade, uma vez que ausentes queixas da autora nesse sentido; do ponto de vista psíquico, não havia incapacidade no momento da realização da perícia; que a constatação da incapacidade fundamentou-se na entrevista psiquiátrica, exame psíquico e documentos médicos apresentados (quesitos 2, 3,7).

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Conforme esclarecimentos médicos de fls. 106/107, verifica-se a seguinte informação do perito: "Esclareço que todo diagnóstico psiquiátrico é realizado com base na entrevista e no exame psíquico do indivíduo. O diagnóstico psiquiátrico pericial além desses instrumentos é realizado com ajuda da documentação médica."

Importante consignar que os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade física da autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que a impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida. Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014403-40.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.014403-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE GERMINO DIAS  
ADVOGADO : SP251493 ALESSANDRO PAULINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00144034020094036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro

dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010332-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010332-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : HELENE SEMLAK  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103326720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de retroação da data inicial do benefício, visando o recálculo deste segundo a legislação vigente à época.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, seu direito a referida retroação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000252-96.2010.4.03.6122/SP



RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP250109 BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCIDES MARIANO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro  
No. ORIG. : 00002529620104036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autárquica, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido da parte autora, para que, nas competências de dezembro de 1989, 1990 e 1991, consideradas no PBC, some-se o salário-de-contribuição pertinente ao décimo terceiro salário. Houve condenação em honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da condenação, isentando referida autarquia do pagamento de custas processuais, tendo em vista que tais custas não foram adiantadas pela parte autora.

Em sua apelação a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispôs:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da*

decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-81.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000034-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO SERGIO PEDRO  
ADVOGADO : KATIA NAILU GOES RODRIGUES e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença de fls. 117/127, integrada pelas fls. (136/137) proferida, pela 3ª Vara Federal de Bauru/SP, que julgou procedente a demanda por meio do qual a parte autora pretendia a concessão do benefício de auxílio-doença. A sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do pedido administrativo indeferido (26/10/2007), devendo pagar as diferenças ainda não pagas, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o total das parcelas devidas até a data da sentença.

Foi concedida a antecipação da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, pugna o INSS, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no duplo efeito, com fundamentação no art. 558 do Código de Processo Civil e requer a suspensão da tutela antecipada.

No mérito, visa à reforma integral da sentença, sustentando que a parte autora não preenche a carência necessária para a concessão do benefício. Alega, ainda, que o magistrado se equivocou ao classificar a doença da parte autora como "Cardiopatia Grave", sendo que o laudo pericial não atestou tal doença. Faz prequestionamento para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Rejeito a preliminar. Conforme o art. 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mais, as razões arguidas pelo réu para que seja a apelação recebida no duplo efeito não autorizam a aplicação do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, uma vez a fundamentação apresentada carece de relevância, conforme preconiza o *caput* do dispositivo mencionado, pois a alegação de que a decisão *a quo* será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados, não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar, razão pela qual ela deverá ser rejeitada.

Passo a análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 92/97) constatou que a parte autora é acometida de "*patologias de valvares cardíacas*", concluindo pela incapacidade laboral de forma total e temporária, com sugestão do perito para afastamento das atividades laborativas pelo período de um ano para tratamento e reabilitação. Informa a data de início da incapacidade em 16/03/2007 (quando foi submetido à cirurgia cardíaca).

Assim, tratando-se de incapacidade total e temporária é de rigor a concessão do auxílio-doença, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Verifica-se, através dos vínculos empregatícios em CTPS, conforme consulta ao CNIS (fl. 72) que a parte autora comprovou a sua qualidade de segurado.

Cabe ressaltar que independe de carência a concessão de auxílio doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que após filiar-se ao RGPS, for acometido de "cardiopatia grave", nos termos do art. 26, II e 151, da Lei 8.213/91.

Como também, a Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998, de 23.08.2001, publicada no DOU de 24.08.2001, estabeleceu, no artigo 1º:

*"Art. 1º. As doenças ou afecções abaixo indicadas excluem a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez aos segurados do Regime Geral de Previdência Social - RGPS:*

...

VII- cardiopatia grave";

Os documentos médicos de fls. 13/18, comprovam se tratar de doença reumática da valva aórtica (CID I06), com dispnéia e necessidade de cirurgia cardíaca imediata, com diagnóstico de insuficiência aórtica importante, portanto, conclui-se que não é caso que se resolve com medicamentos.

A gravidade do problema cardíaco do autor não pode ser negligenciada, bem como a própria conclusão do perito médico sobre seu afastamento das atividades laborativas durante um ano, além dos documentos médicos juntados aos autos, os quais confirmam se tratar de cardiopatia grave. Desta forma, a alegação de que o autor não é portador de cardiopatia grave há de ser rejeitada.

Deve ser mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença conforme fixado na r. sentença (26/10/2007), isto é, na data do requerimento administrativo, nos termos dos arts. 49 e 54 da Lei nº 8.213/91, haja vista que o perito fixou a data do início da incapacidade em 16/03/2007.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003542-36.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003542-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO FILIAGE  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00035423620114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autárquica, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão da Renda Mensal Inicial do beneficiário.

Em sua apelação a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de

ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para reconhecer a decadência do direito à revisão**. Sem ônus sucumbenciais. Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014824-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014824-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CELIO CAETANO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00148240520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autárquica, contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Por sua vez a parte autora requer que o termo inicial da revisão seja fixado na data do requerimento administrativo do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reconhecer a decadência do direito à revisão, julgando prejudicada a apelação da parte autora. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002391-69.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002391-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DONALDI FERNANDES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023916920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial

do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, reconheço de ofício a decadência do direito à revisão e julgo prejudicada a apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO



2012.03.99.030150-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ODETE NASCIMENTO CEZAR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
CODINOME : ODETE DO NASCIMENTO CEZAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00191-6 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa e condenou a autarquia ao pagamento do benefício a partir da data da sentença, além de honorários advocatícios de R\$ 600,00 (seiscentos reais), bem como antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Apelou o INSS, requerendo a reforma integral da sentença, sustentando que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício em tela. Requer, ainda, que os juros moratórios sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

A autora também apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15%, acrescido de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao MPF (fls. 99/105v.), que opinou pela decretação da nulidade do processo, posto que não foi oportunizado ao *parquet* federal se manifestar no primeiro grau de jurisdição, ou pelo não conhecimento da remessa oficial e parcial provimento dos recursos. É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8.742/93.

Inicialmente, observo que em tais ações é necessária a intervenção do Ministério Público, nos termos do art. 31 da Lei 8742/93:

*"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei."*

Vale ressaltar que, sendo esse o único obstáculo à análise do mérito do presente caso, é possível a adoção do entendimento de que de acordo com o princípio da instrumentalidade das formas (art. 244 do CPC), a posterior intervenção do *parquet* supre a nulidade dos atos processuais praticados, ainda que sua manifestação tenha sido no sentido de vê-la declarada, desde que não verificado prejuízo ao incapaz.

Nessa linha os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, "... em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas, considera-se sanada a nulidade decorrente da falta de intervenção, em primeiro grau, do Ministério Público, se posteriormente o Parquet intervém no feito em segundo grau de jurisdição, sem ocorrência de qualquer prejuízo à parte" (6ª Turma, AGRESP nº 457407, Rel. Min. Thereza de Assis Moura, j. 18/09/2008, DJE 06/10/2008).

Assim, passo à análise do mérito.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação o autor já contava com 72 (setenta e dois) anos de idade.

O laudo social (fls. 48/49), elaborado em 30/12/2010, dá conta que a autora reside com seu marido aposentado, em casa própria, composta de quatro cômodos e um banheiro. A renda familiar é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria do cônjuge da requerente, sendo que eles recebem mensalmente uma cesta básica da Igreja Presbiteriana, e que as filhas do casal não têm condições financeiras de ajudá-los.

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda *per capita* de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima *per capita* para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Desta forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício assistencial em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

Assim, mantenho a sentença que deferiu o benefício assistencial à autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento

(Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações e ao reexame necessário, para explicitar os consectários, na forma acima descrita.

Intimem-se.

Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000028-93.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000028-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO CARMO ROSA  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
No. ORIG. : 00000289320114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa, e condenou a autarquia-ré ao pagamento do benefício a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, respeitando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ, bem como antecipou os efeitos da tutela jurisdicional. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, requerendo, preliminarmente, o recebimento no duplo efeito, com a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma integral da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício em tela.

Com contrarrazões. Os autos vieram a este Tribunal e foram encaminhados ao MPF (fls. 90/94), que opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Rejeito a preliminar.

Conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mais, as razões arguidas pelo réu para que seja a apelação recebida no duplo efeito não autorizam a aplicação do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, uma vez a fundamentação apresentada carece de relevância, conforme preconiza o *caput* do dispositivo mencionado, pois a alegação de que a decisão *a quo* será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8.742/93.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação o autor já contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

O laudo social (fls. 57/59), elaborado em 27/10/2011, noticiou que a autora reside com seu marido, em casa própria, adquirida há 26 anos, composta de três quartos, duas salas, cozinha e dois banheiros. A renda familiar é constituída exclusivamente pela aposentadoria do cônjuge, no valor de R\$ 575,00 (quinhentos e setenta e cinco reais) mensais. A requerente informou, ainda, que é mãe de seis filhos, que não possuem condições financeiras de ajudá-la, mas que quando ela ou seu esposo ficam doentes eles se reúnem para ajudar no tratamento. Por fim, a assistente social relatou que "é válido evidenciar que segundo informações do casal, eles tem um gasto mensal com medicamento que não possui na Rede Pública de Saúde no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais). São de uso contínuo".

Ressalte-se que à época do laudo, o salário mínimo era de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), enquanto que a renda familiar era de 575,00 (quinhentos e setenta e cinco reais), o que equivale a uma renda *per capita* de R\$ 287,50 (duzentos e oitenta e sete reais e cinquenta centavos).

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda *per capita* de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima *per capita* para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugado com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, pois ainda que a renda *per capita* familiar supere ½ salário mínimo, tal valor é irrisório - R\$ 15,00 (quinze reais). Portanto, analisando o conjunto probatório, verifico estar comprovada a situação de vulnerabilidade econômica da requerente.

Desta forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício assistencial em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)."

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).

Assim, mantenho a sentença que deferiu o benefício assistencial à autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

Mantenho os juros de mora tal como fixados na sentença, eis que estão em consonância com o entendimento desta Turma.

Os honorários advocatícios também devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Com relação às custas processuais aplica-se o quanto disposto nos §§ 1º e 2º do art. 24 da Lei 3.779/09 que dispõe sobre o Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, *in verbis*:

*Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:*

*I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;*

*[Tab] [...]*

*§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

*§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.*

Dessa forma, não há que se falar em isenção de custas nos processos que tramitam perante o Estado de Mato Grosso do Sul.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, tido por interposto, para explicitar os consectários.

Intimem-se.

Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005451-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENNY MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : VERA LUCIA BUSCARIOLLI GARCIA  
No. ORIG. : 10.00.00139-9 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, a partir da data da citação, e condenou a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso compreendidas entre a citação e a data da concessão administrativa do benefício, acrescidas de juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso.

Apelou o INSS, sustentando que não há que se falar em pagamento de parcelas atrasadas, eis que a autora teve o benefício concedido administrativamente a partir do momento em que comprovou o cumprimento dos requisitos, e, ainda, que não houve comprovação da situação de miserabilidade na época da citação posto que não foi realizado estudo social na presente ação.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte e foram encaminhados ao Ministério Público Federal que opinou pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Em 03/11/2011, a autora foi visitada pela assistente social com o intuito de realizar o estudo social, e foi informada pela autora que já estava recebendo o benefício vindicado na presente ação, desde 11/07/2011, concedido administrativamente.

Com base neste fato, pretende a autarquia o provimento de sua apelação, para que não seja condenada ao pagamento de prestações atrasadas, julgando-se totalmente improcedente o pedido da autora.

Todavia, não há que se falar em perda do interesse jurídico, visto que o termo inicial fixado administrativamente difere do pleiteado na presente ação, restando um lapso temporal, no qual há parcelas a serem recebidas, das quais a autora não renunciou.

Diante disso, em face do reexame necessário, passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação a autora já contava com 67 (sessenta e sete) anos de idade.

Quanto à condição de miserabilidade, o estudo social deixou de ser realizado em face da informação de que a autora teve o benefício vindicado concedido na via administrativa, desde 11/07/2011.

Assim, correta a sentença que concedeu o benefício à autora, porquanto restou demonstrado que ela já havia cumprido os requisitos para fazer jus ao benefício, desde o requerimento administrativo, formulado em 11/02/2010. Contudo, mantenho o termo inicial na data da citação, conforme fixado na sentença, sob pena de *refomatio in pejus*, eis que a autora não se insurgiu quanto a este ponto.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, esta Turma firmou entendimento no sentido de que sejam fixados em 6% ao ano, a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c/c o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Mantenho a sentença nos seus demais termos.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil e Súmula nº 253 do Superior Tribunal da Justiça, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para explicitar os consectários.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001261-45.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001261-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA INES COSTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012614520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do beneficiário.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos

benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, reconheço de ofício a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016888-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016888-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : HILDA HELENA DE MATOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00078-3 3 Vr GUARUJA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.



Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006381-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006381-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUZIA VIEIRA NEVES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063816520094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000798-04.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000798-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ISMAEL PEDROSO CAMARGO FILHO  
ADVOGADO : ISMAEL PEDROSO CAMARGO FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007980420124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por ISMAEL PEDROSO CAMARGO FILHO em face da r. sentença, proferida pela 1ª. Vara Federal de Assis/SP, que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do seu benefício previdenciário, mediante a não aplicação do fator previdenciário.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observe que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição com início de vigência em 24/11/2011, conforme carta de concessão à fl. 29; aplicando-se, por esse motivo, o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017 EMENT VOL-02135-04 PP-00689)*

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos*

termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (AC 00048825120074036107, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1037 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (AC 00071057220064036119, JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se. Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008027-42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008027-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISRAEL HOLLANDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080274220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a autarquia sustenta que ocorreu a decadência do direito à revisão. Alega, ainda, que calculou a Renda Mensal Inicial - RMI do benefício de acordo com os critérios legais vigentes.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois e 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).*

*Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial e que o benefício foi concedido em 08/06/1992 (fl. 32), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda 14/07/2011 (fl. 2), sendo de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente a ação, no termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003504-30.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.003504-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : OTAVIO JOSE TEBALDI  
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por OTAVIO JOSÉ TEBALDI contra sentença que, nos termos do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação, a autora sustenta a procedência do pedido de conversão de tempo especial para comum do período pleiteado (26/01/1970 a 13/09/1971). Por fim, pugna pela isenção do pagamento dos honorários advocatícios. Faz prequestionamento para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois e 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial e que o benefício foi concedido em 29/01/1993 (fl. 65), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda 24/10/2007 (fl. 2), sendo de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para isentá-lo dos honorários advocatícios, no restante, nego seguimento ao apelo, ainda que sob outro fundamento.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003479-02.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003479-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSE OLIVIO TREVIZAN  
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00034790220114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, após reconhecer a decadência quanto ao requerimento para aplicação do artigo 20/98. Fixou os consectários legais. Submeteu a decisão ao reexame necessário. Deferiu os efeitos da tutela.

Recorreu o INSS alegando a inaplicabilidade do limitador máximo fixado pela Emenda Constitucional n. 41/2003. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma para afastamento da decadência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência por versar sobre o reajuste dos limitadores. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.05.014167-2, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

Consoante se colhe da carta de concessão de fl. 25, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria especial deferido em 4/11/1989.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício*



do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*"  
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Contudo, essa decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao caso em análise, cuja aposentadoria foi deferida em **4/11/1989 (fl. 25)**; portanto, fora do período assinalado. Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ECs. 20/1998 E 41/2003.*

*I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.*

*II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da EC 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 15/8/2011)*

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, pois em confronto com a jurisprudência dominante. Por conseguinte, impõe-se também a cassação da tutela jurisdicional anteriormente deferida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para afastar a decadência e, prosseguindo a análise da demanda, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Casso expressamente a tutela jurídica antecipada anteriormente concedida.

**Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, para imediato cumprimento desta decisão.**

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024580-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024580-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : SP152567 LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00062-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

O INSS visa à reforma do julgado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; ( . . . ) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .*

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pois bem, a *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo realizado considerou a autora, nascida em 1952, incapaz total e definitivamente, por ser portadora de seqüela de artroplastia em joelho direito e obesidade mórbida (f. 78/81).

Porém, a autora não faz jus ao benefício.

Ora, ela só havia recolhido contribuições à previdência social entre 1º/05/81 e 30/10/81 (CNIS).

Após, ela **perdeu a qualidade de segurado**, superado o período de graça hoje previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo*

quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido."

(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido."

(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Voltou a autora a contribuir aos **57 (cinquenta e sete) anos de idade**, pagando contribuições entre 02/2009 e 02/2011, como contribuinte individual.

Entretanto, resta evidente que a autora só voltou a filiar-se quando já doente e incapacitada, por ser portadora das doenças degenerativas apontadas no laudo.

Com efeito, muitas pessoas permanecem trabalhando na informalidade, sem recolherem contribuições, mas quando necessitadas rapidamente buscam o socorro da previdência social, após o recolhimento de um número mínimo de contribuições.

In caso, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA

*NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I- Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV- A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA: 04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Se esse tipo de artifício prosperar - iniciar o recolhimento de contribuições em idade já avançada, quando doente o segurado, após décadas sem contribuir - não haverá previdência social que se possa custear e as próximas gerações permanecerão ao desamparo social.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Irregular, assim, como infelizmente sói ocorrer, é a própria concessão administrativa do auxílio-doença.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

*Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.*

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027177-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027177-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PEREIRA ICHIKAWA

ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
No. ORIG. : 09.00.00178-8 3 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos consectários da condenação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 8/3/2013, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta - , não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu companheiro (fls. 67/69 e 91/92). A renda familiar advém aposentadoria do companheiro, na quantia atualizada de R\$ 901,77 (novecentos e um reais e setenta e sete centavos), referentes a setembro de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em casa própria, composta de quatro cômodos, os quais são organizados e bem conservados.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001368-44.2013.4.03.6119/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP168579 ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00013684420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. A tutela antecipada foi mantida.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, impossibilidade de enquadramento e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo

técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos, de 12/11/1987 a 28/4/1988 e 1º/12/1989 a 28/4/1995, constam anotações em carteira de trabalho que indicam a função de **fundidor** - fato que possibilita o enquadramento **até 5/3/1997**, em razão da atividade, nos termos dos códigos 2.5.2 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.5.1 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Com efeito, em relação ao lapso posterior a 5/3/1997 (1º/8/1998 a 21/11/2003), o PPP é insuficiente para caracterizá-lo como especial, pois anota genericamente o agente nocivo "fumos metálicos", sem esclarecer os seus componentes químicos, o que impossibilita verificar se o trabalho ocorrera nos moldes previstos nos referidos decretos. Ademais, no tocante à exposição ao agente agressivo ruído, este se encontra abaixo do limite de tolerância à época (90 decibéis).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Assim, apenas os interstícios de 12/11/1987 a 28/4/1988 e 1º/12/1989 a 28/4/1995 devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Na hipótese, em virtude do reconhecimento parcial dos períodos requeridos, ausente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, e também na data do requerimento administrativo (25/5/2012), nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para: **(i) delimitar** o enquadramento como atividade especial aos lapsos de 12/11/1987 a 28/4/1988 e 1º/12/1989 a 28/4/1995; e **(ii) julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **casso** expressamente a tutela jurídica antecipada.

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004584-46.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004584-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: OSWALDO DIOGO DOS SANTOS
ADVOGADO	: ANA ROSA NASCIMENTO e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUANDRA PIMENTA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00045844620094036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por Oswaldo



Diogo dos Santos, em face da r. sentença, proferida pela 2ª Vara Federal de Taubaté/SP, que julgou procedente o pedido inicial por meio do qual o autor pretendia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou a concessão do auxílio-doença.

A sentença condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (24/11/2010), com incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Foi deferida a tutela antecipada.

Fixou os honorários advocatícios em 10 % (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, pugna o INSS, a reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que a incapacidade do autor é preexistente ao restabelecimento do seu vínculo com a Previdência Social.

Subsidiariamente, requer a aplicação dos índices de atualização oficial, e juros de mora, incidindo a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês.

Apela o autor, alegando em síntese, a reforma da decisão no que tange à data da concessão do benefício previdenciário para que seja alterada para a data da cessação administrativa, ou seja, 15/03/2009 (fl. 36), devendo esta data ser considerada para fins de implantação do benefício e não a data da juntada do laudo pericial. Alega, também, que a verba honorária deve ser majorada para o patamar de 20% sobre o valor da condenação, conforme §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovemento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, tido por interposto, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)"*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 46/48) constatou que o autor é portador de epilepsia, demência, seqüela de traumatismo crânio-encefálico, concluindo pela incapacidade omniprofissional e definitiva, necessitando de cuidados para vida diária, desde março de 2008.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

A carência e a qualidade de segurado estão comprovadas, haja vista que o autor recebia benefício de auxílio-doença até 15/03/2009 (fl. 36) e a sua incapacidade foi comprovada desde março de 2008.

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença, ou seja, 16/03/2009 (fl. 36), tendo em vista que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que o autor é portador não cessou desde então, não tendo sido recuperada a sua capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93) exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, quanto ao termo inicial do benefício, e à remessa oficial, tida por interposta, em relação à correção monetária e juros de mora e nego seguimento à apelação do INSS na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015985-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015985-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MIGUEL LAURIA  
ADVOGADO : SP264779A JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00159855020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da*

decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003224-98.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003224-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OZIAS DIAS GARCIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
No. ORIG. : 00032249820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e de recurso adesivo da parte autora em face da sentença que concedeu a esta o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento os requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, postula a modificação do termo inicial do benefício.

Foram apresentadas contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou

idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

O INSS alega não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.

Quanto a essa questão, o auto de constatação revela que a parte autora reside com seu marido idoso (fls. 33/37).

A renda da família advém da aposentadoria do cônjuge, no valor atualizado de R\$ 833,99 (oitocentos e trinta e três reais e noventa e nove centavos).

Residem em casa própria, composta por seis cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades do casal.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode

ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, nos termos art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

**. Caso a tutela antecipada anteriormente concedida e julgo prejudicado o recurso adesivo da parte autora.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015615-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015615-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA GREGOLIS CALDEIRA  
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
No. ORIG. : 12.00.00043-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade, antecipada a tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, preliminarmente, a necessidade de reconhecimento da remessa oficial e a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, defende o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido e pede a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios.

Adesivamente, requer a autora a majoração da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo com abono anual, cujo termo inicial foi fixado em 1-12-2011, tendo sido proferida a sentença em 14-11-2012.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei

8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 18-7-2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 138 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 12/24.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.



A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como a certidão de casamento lavrada em 12-5-1969 e na qual o marido está qualificado como lavrador, além de comprovantes de pagamento de mensalidades do sindicato de trabalhadores rurais pelo marido, nos anos de 1984 a 1991, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque restou comprovado através da consulta ao CNIS (fls. 102/114) que o marido da autora passou a exercer atividades urbanas a partir de 1992, aposentando-se por invalidez previdenciária na qualidade de 'industrial - empregado' desde 9-1-1999. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome o exercício do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta, sobretudo quando confrontada com os demais elementos dos autos.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, **REJEITO** as preliminares e **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação, cassando a tutela antecipada. Julgo **PREJUDICADO** o recurso adesivo da autora.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001029-73.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001029-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: VALDECIR JOSE VITALINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP118145 MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010297320024036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente de qualquer natureza. Agravo retido interposto pela parte autora às fls. 176/185 em virtude da decisão que indeferiu a expedição de ofício às empregadoras do autor.

O juízo "*a quo*", à fl. 191, reconsiderou a decisão proferida à fl. 175, nos termos do art. 523, §2º do Código de Processo Civil, oficiando às empresas requeridas pelo demandante.

Agravo retido interposto às fls. 234/236 pelo autor em vista da decisão de fl. 231, que indeferiu a realização de nova perícia médica.

À fl. 241, o juízo reconsiderou a decisão agravada e determinou a complementação pericial.

A r. sentença monocrática de fls. 353/361 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da propositura da ação, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 370/372, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pela nulidade da r. sentença sob a alegação de julgamento *extra petita*. No mérito, requer a reforma da r. sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

*Ab initio*, verifico que o Juízo *a quo* apreciou, dentre outros, pedido diverso do requerido, qual seja, a concessão de aposentadoria por invalidez, não obstante o objeto da demanda versar sobre auxílio-acidente, o que importa em sentença *extra petita*.

À primeira vista, este Relator, ao declarar nula a sentença, ver-se-ia inclinado a determinar a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão. Entretanto, o §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento. Da mesma forma, entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo aos casos de julgamento *extra* ou *contra petita*.

Nesse ínterim, inicio a análise do mérito nos limites dos pedidos.

Narra o autor na inicial ter sido acometido por disacusia auditiva em grau profundo no ouvido direito e em grau leve no ouvido esquerdo, o que lhe acarreta incapacidade laborativa permanente.

Inicialmente, cumpre-me observar que o benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da redação da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade*".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este independe de carência para o seu deferimento.

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ter o seu início na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento)

do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 10 de março de 2003, às fls. 98/108 e complementado às fls. 126/127, diagnosticou o periciado como portador de disacusia profunda em ouvido direito e disacusia neurosensorial em frequência de 4000 hertz em ouvido esquerdo. Ao exame físico, observou o *expert* que o diálogo com o periciado foi mantido em ambiente fechado, com baixo nível de ruído, sem aparente dificuldade auditiva para a conversação social. Por fim, concluiu que "*Pelos dados obtidos, e sob o enfoque dos conceitos científicos atuais, não se caracteriza incapacidade laborativa para a atividade que exercia. Pode trabalhar em ambiente ruidoso desde que com a devida proteção*" (fl. 102).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da redução da capacidade laboral do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Por outro lado, vale ressaltar que embora o laudo pericial realizado em 23 de novembro de 2009, às fls. 327/330, concluir que o autor é portador de síndrome vestibular, popularmente denominada labirintite, e sequela de fratura de fêmur direito, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, não restou comprovado nos autos a existência de qualquer acidente com o autor, considerando como tal evento súbito que venha causar lesões ao mesmo, não tendo o laudo pericial ou a inicial reportado a sua existência, apenas se fazendo referência a existência da sequela, sem dar qualquer causa para a sua existência.

Destarte, inexistentes os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, de rigor o decreto de improcedência da demanda. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação para anular a r. sentença monocrática.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo estatuto processual, **julgo improcedente o pedido**, nos termos da fundamentação acima. **Casso a tutela antecipada concedida.**

**Oficie-se ao INSS** a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006811-12.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006811-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALDEMIR FLORES  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068111220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

#### *PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no

*cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

*- Precedentes*

*- Recurso desprovido.*

*(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...)*

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

*(...)*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

*(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDMUNDO NEVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO  
No. ORIG. : 10.00.00276-0 2 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autárquica, contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para reconhecer a decadência do direito à revisão. Sem ônus sucumbenciais. Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019506-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019506-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SEBASTIANA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00052-4 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por SEBASTIANA APARECIDA DA SILVA em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, proferida pela Vara Única de Quatá, por meio da qual a autora pretendia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega a apelante, preliminarmente, cerceamento de defesa, haja vista que a perita designada para o exame médico não tem especialidade em ortopedia. Alega, ainda, não lhe ter sido permitido produzir prova testemunhal. No mérito, requer a procedência da ação porque padece de moléstia que a incapacita para o exercício de atividade laborativa. Requer a antecipação da tutela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Preliminarmente, não há que se falar em nulidade de sentença ao argumento de cerceamento de defesa. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Desta forma, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como, as razões em que se fundamenta.

Verifica-se que o laudo pericial foi lavrado por profissional habilitado e apresenta-se completo, uma vez que

forneceu os elementos necessários acerca da comprovação da sua capacidade laborativa, não se justificando a realização de uma nova perícia médica nem a elaboração de exames complementares ou oitiva de testemunhas. Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

No mais, observo que a prova testemunhal é desnecessária, tendo em vista que o objeto da lide é a questão da incapacidade da parte autora.

Rejeito, portanto, a preliminar e passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Logo, sem prova da incapacidade para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o laudo pericial judicial elaborado em 20.08.12 (fls. 104/110) constatou que a autora é portadora de Discopatia cervical e lombar, e Síndrome do túnel do carpo à esquerda de grau leve, no entanto, conclui-se que a Pericianda esta apta para o exercício de atividades laborais.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA: 09/01/2012).*

Ausente a comprovação, por parte da autora, da sua incapacidade laboral, desnecessária a incursão sobre os



demais requisitos para a concessão dos benefícios em questão.

Importante consignar que os atestados médicos acostados (fls. 26/31), são incapazes de ilidir a conclusão do perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade física da parte autora.

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que a impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017784-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017784-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE JULIO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS FERRARONI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00104-0 2 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Julio de Carvalho em face da r. sentença proferida pela 2ª Vara de Tanabi-SP que julgou improcedente o pedido do autor em ação que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Fixou os honorários advocatícios em 15% do valor da ação, com a observação de que é beneficiário da gratuidade judicial.

Sustenta o apelante, em síntese, que sofre de patologias conforme documentos apresentados nos autos, além de ser maior de 65 anos de idade, fazendo jus ao benefício. Requer a concessão da tutela antecipada, com a inversão do ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do

segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos (fls.74/77) forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de fascite plantar da mão esquerda e concluiu que não está inapto ao trabalho.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o benefício em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despendida a análise dos demais requisitos necessários à concessão do benefício.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002015-46.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002015-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES ARAUJO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP251653 NELSON SAIJI TANII e outro  
No. ORIG. : 00020154620114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 34.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação, em 16-04-2012, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, e dos honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 11-12-2012, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício assistencial de prestação continuada, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

*§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal,

juízo de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do juízo proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos. Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia. Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no juízo da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls. 45/53), feito em 25-08-2011, comprova que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes e coronariopatia, problemas que a incapacitam para a prática de atividade laborativa.

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 61/68), feito em 10-03-2012, dá conta de que a autora reside com o marido Luiz alexandrino de Souza, de 69 anos, e o neto Carlos Alexandrino da Silva, de 15, em casa alugada, de alvenaria, em bom estado de conservação. A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), e do trabalho do neto, como ajudante de eletricista, no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitariamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado por ela e pelo marido, constituindo o neto núcleo familiar distinto.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Invalidez, desde 19-08-2005, no valor atual de R\$ 921,33 (novecentos e vinte e um reais e trinta e três centavos) mensais.

Portanto, a renda familiar *per capita* foi sempre superior àquela prevista no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Por isso, a autora não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando expressamente a tutela concedida.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015997-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015997-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA LUCIA VASCONCELOS MARIO  
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 00033743020108260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação (20.11.2010), correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 30.11.2011, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando, ausência de cumprimento da carência, bem como a inexistência da qualidade de segurado. Alega, ainda, a impossibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez no caso de incapacidade parcial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Convém ressaltar, que para os trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

No caso, a parte autora menciona na petição inicial sua qualificação profissional com lavradora, contudo não há qualquer início de prova material para embasar tal condição.

De acordo com os dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, o(a) autor(a) as únicas informações referem-se à sua inscrição junto ao órgão previdenciário como doméstica e contribuinte facultativa.

Assim, não restou comprovada sua condição lavradora.

No que se refere ao cumprimento da carência, a autora contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS na qualidade de doméstica no período de 28.01.1998 até 31.05.1998 e como contribuinte facultativo no período 10/2007 até 11/2007, de 01/2008 até 02/2008 e de 12/2008 até 12/2008, perfazendo o total de 09 contribuições apenas, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados.

Dessa forma, restou demonstrado que não havia cumprido a carência de 12 contribuições nos moldes do artigo 26 da Lei 8.213/91 quando do requerimento do benefício.

Por outro lado, não há que se falar em dispensa da carência, pois a enfermidade diagnosticada não está inserida no rol do art. 151 da Lei 8.213/91.

Sendo assim, não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. FATO CONSTITUTIVO. ARTIGO 333 DO CPC. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. PREQUESTIONAMENTO.*

*1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.*

*2 - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213/91.*

- 3 - A parte autora não se desincumbiu do ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (artigo 333 do CPC).  
4 - É requisito indispensável o cumprimento do período de carência, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.  
5 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.  
6 - Apelação improvida.  
(TRF, 3ª R., 9ª T., AC 00339721020034039999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU DATA:26.08.2004)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO E DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

1. A falta de produção de prova testemunhal e pericial não importa cerceamento do direito de defesa quando o fato a que se presta esclarecer, por si só, é insuficiente à constatação do direito alegado, face à ausência dos demais requisitos cuja coexistência é exigida em lei;
2. Não demonstrada a qualidade de segurado e não cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91, sendo irrelevante a comprovação da incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial;
3. Preliminar rejeitada. Recurso da autora improvido.

(TRF, 3ª R., 5ª T., AC 00387170420014039999, Rel. Juiz Federal Conv. Erik Gramstrup, DJU DATA:04/03/2004)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA MÍNIMA EXIGIDA. RECOLHIMENTO EM ATRASO. ART. 27, INCISSE II. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Não se conhece de agravo retido não-reiterado pelo agravante nas contra-razões de apelação, conforme o exige o § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.*

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessário o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais, observado para o contribuinte individual o disposto no inciso II do art. 27 da Lei nº 8.213/91, o qual exige que o efetivo pagamento da primeira contribuição seja sem atraso, a fim de que não se burle a legislação e considere para fins de carência contribuições anteriores à efetiva filiação à Previdência Social, uma vez que esta ocorre, para o contribuinte individual, somente mediante a "inscrição formalizada com o pagamento da primeira contribuição" (§ 3º do art. 11 e parágrafo único do artigo 20 do Decreto nº 3.048/99). Enfim, após a regular inscrição, com o pagamento da primeira contribuição sem atraso, eventuais atrasos quanto às contribuições subsequentes poderão sempre ser sanadas, desde que o recolhimento se dê enquanto o interessado não tiver perdido a qualidade de segurado (§ 4º do art. 11 do Decreto nº 3.048/99).

3. Recolhimentos em atraso após a perda da qualidade de segurado não têm o condão de restabelecer a filiação à Previdência Social, não podendo as respectivas contribuições ser computadas para fins de carência.

4. Não cumprida a carência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para concessão do benefício previdenciário.

5. Agravo retido do INSS não conhecido. Apelação do Autor improvida.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 00082136620014036102, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU DATA:31/08/2005)

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Isto posto, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, por conseguinte, revogo a tutela antecipada.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007261-71.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007261-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMELIA KIMIE UMEMURA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
No. ORIG. : 00072617120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais. A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal **per capita** inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela que tem impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão **in concreto**, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T.,



Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta - , não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido idoso e um filho solteiro (fls. 44/47).

A renda familiar advém da aposentadoria do cônjuge, na quantia atualizada de R\$ 967,92 (novecentos e sessenta e sete reais e noventa e dois centavos), referentes a setembro de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em casa própria, a qual é guarnecida por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades da família (fl. 48).

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022699-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022699-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : SP277259 LEANDRO SANDOVAL DE SOUZA  
CODINOME : MARIA APARECIDA DA SILVA SOUSA  
No. ORIG. : 11.00.00106-1 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários, dispensado o reexame necessário.

Nas razões de apelo, sustenta o recorrente a ausência da qualidade de segurado, em razão de indício de fraude na anotação tardia na CTPS do autor, quanto ao último vínculo.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; ( . . . ) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)*

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de **pensão por morte**.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei nº. 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Quanto à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (...)"

A autora, na condição de esposa do falecido Anselmo Eufrásio de Souza, é considerada sua dependente (certidão de casamento à f. 21).

Discute-se nos autos, porém, se o *de cujus* mantinha a **qualidade de segurado** quando do falecimento.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

O *de cujus* faleceu em 21/7/2010 (certidão de óbito à f. 12) e nessa época mantinha vínculo com a previdência social.

Consoante o CNIS da época, seu último vínculo havia se dado entre 04/01/2010 e 10/7/2010, com a empresa RENNAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS ESTAMPADOS.

Também consta a anotação em CTPS e o recolhimento das contribuições, além de haver registro do emprego em livro próprio da empresa (f. 15).

O fato de ocorrer anotação posterior em CTPS não implica, só por só, a presença de fraude.

Infelizmente a legislação trabalhista rígida, burocrática e vetusta constitui um entrave ao desenvolvimento do país, com reflexos deletérios em desfavor das empresas e segurados. Constitui fato corriqueiro o registro tardio, em casos onde o serviço foi realmente prestado pelo segurado empregado.

Houve, no caso, comprovação do derradeiro vínculo empregatício do *de cujus* por depoimentos de testemunhas, inclusive com oitiva do próprio contratante dos serviços na empregadora (*vide* f. 192/195).

Devido, assim, o benefício, desde a data do requerimento administrativo, porquanto requerido pela parte autora após o prazo de trinta dias, consoante artigo 74, II, da LBPS.

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC quanto ao mérito, **nego seguimento à apelação**.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de

descumprimento.

Segurado: Maria Aparecida da Silva Souza[Tab]

Benefício: pensão por morte

DIB: 17/8/2010

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001438-83.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001438-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RENIVALDO CELESTINO SANTANA  
ADVOGADO : SP253284 FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00014388320114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual busca a parte autora o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os intervalos de 14/12/1998 a 30/12/1999 e 1º/8/2000 a 21/10/2010, bem como condenar a autarquia na concessão do benefício vindicado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados. Por fim, insurge-se contra a data de início do benefício e faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n.

9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, no que tange aos lapsos controversos (14/12/1998 a 30/12/1999 e 1º/8/2000 a 21/10/2010), o PPP juntado anota a exposição a ruído superior a 90 decibéis, o que permitiria o enquadramento requerido, nos termos da norma em comento.

Contudo, o referido documento também revela a utilização de EPI eficaz, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Desse modo, não merece guarida a pretensão de enquadramento de atividade especial.

Por conseguinte, ausentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição requerida. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para **julgar improcedente o pedido**, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, cassa expressamente a tutela jurídica antecipada.

***Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.***

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008163-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008163-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA AUGUSTA XAVIER SILVA
ADVOGADO	: SP060114 JOAO ALBERTO HAUY
No. ORIG.	: 07.00.00086-4 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das

atividades rurais indicadas na inicial, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 09.09.2009, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da atividade rural em todo o período reconhecido, bem como não haver sido cumprida a carência necessária, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da*

*publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar a atividade rural, a autora juntou certidão de casamento, celebrado em 01.06.1968, onde o marido se declarou lavrador, e cópias da CTPS com anotações de vínculos somente urbanos (fls. 11/14).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram a atividade rural da autora.

Entretanto, conforme CNIS anexo, a partir de 02.09.1985 o marido tem vínculo de trabalho urbano, descaracterizando a condição de rurícola, anotada na certidão de casamento.

Também não foram apresentadas provas materiais da atividade rurícola anterior a 1968, que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, considerando a certidão de casamento, o extrato do CNIS e os depoimentos, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1968 a 31.08.1985.

Não existem provas materiais do alegado retorno da autora às lides rurais após os vínculos urbanos, o que também impede o reconhecimento dos períodos posteriores a 1985.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2007 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 156 meses, ou seja, 13 anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não cumprida pela autora, pois os vínculos de trabalho urbano somam 11 anos, 1 mês e 6 dias.

Embora até o ajuizamento da ação - 21.09.2007, a autora tenha 28 anos, 9 meses e 7 dias, mas não cumpre a carência necessária para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01.01.1968 a 31.08.1985, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rural, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.
- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"
- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.
- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

*"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressalvando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO. Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais. O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressalvou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento. Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização. Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO."* (grifei).



Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para reformar a sentença e determinar à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço de 01.01.1968 a 31.08.1985, ressalvando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata averbação. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003552-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003552-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NELSON VENANCIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00016-8 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme

recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004286-59.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004286-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ZULEIKA CRISTIANNE DARIO ALVES  
ADVOGADO : SP116270 JOAO BRAULIO SALLES DA CRUZ (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042865920104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer a parte autora seja a sentença reformada, alegando fazer jus a benefício por incapacidade.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico do perito judicial conclui que a autora, auxiliar de cozinha, é portadora de lesão de menisco e do ligamento cruzado, bem como joelho rígido, que lhe incapacita total e temporariamente para o trabalho, em virtude da debilidade de deambulação (f. 113/118). Esclarece o perito que os problemas surgiram após acidente de trânsito ocorrido em outubro de 2008.

O autor faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Importante anotar que, após a cessação do benefício de auxílio-doença em 04/12/2008, a parte autora não retornou ao trabalho, conforme se extrai da declaração do empregador (f. 144) e dos dados do CNIS/DATAPREV aonde, embora não esteja anotada data de cessação do vínculo trabalhista, não constam recolhimentos previdenciários no período.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Assim, de acordo com o delineado na petição inicial e em observância ao princípio da congruência, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/01/2009), pois os males que acometem a parte autora remontam a tal data (Precedentes: STJ, AGA 1107008, Processo n. 200802299030, Rel. Min.

Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJE 15/3/2010; STJ, AGA 492630, Processo n. 200300235880, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, DJ 12/9/2005, p. 00381).

Passo à análise dos consectários.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para considerar devido auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, e discriminar os consectários.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Zuleika Cristianne Dario Alves[Tab]

Benefício: auxílio-doença

DIB: 09/01/2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015967-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015967-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HILDA ROSA VAL PRADO  
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE  
No. ORIG. : 11.00.00126-3 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência

do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 21-10-2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou os documentos de fls. 8-42.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para

comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a autora apresentou início de prova do exercício da atividade rural. São eles: certidão de casamento celebrado em 6-4-1972, na qual o marido está qualificado profissionalmente como lavrador; documentos indicando propriedade de duas áreas rurais em nome do marido, a primeira entre os anos de 1964 e 1998 e a segunda partir de 199; notas fiscais de produtor emitidas pelo marido, indicando a comercialização de produtos agropecuários nos períodos de 1989 a 1992, 1994, 1995 1998, 1999, 2003, 2010 e 2011; contratos de arrendamento rural nos períodos de 1-9-2000 a 1-9-2002 e de 1-2-2003 a 1-2-2006.

Ademais, a prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previsto na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autor a à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

*Segurado(a): HILDA ROSA VAL PRADO*

*CPF: 217.754.928-00*

*DIB: 17-1-2012 - fls. 45*

*RMI: a ser calculada pelo INSS*

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001389-97.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001389-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA POLICENA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013899720114036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. Tutela antecipada indeferida à fl. 35.

A r. sentença monocrática de fls. 84/90 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios, observados os benefícios da gratuidade de justiça.

Em razões recursais de fls. 97/105, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 111/116), no sentido do provimento da apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.*

*"Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. ""*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.



Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou, em 31 de março de 2002, anteriormente à propositura da ação que ocorreu em 07 de julho de 2011, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 28.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no caso. O mandado de constatação, realizado em 06 de setembro de 2011 (fls. 51/53) e complementado à fl. 82, assevera que a requerente reside com o marido, em imóvel com 4 cômodos, uma varanda e uma construção no quintal, com quarto e banheiro, coberta de telhas de barro e sem forro.

A renda familiar deriva da aposentadoria por invalidez do esposo, no valor de um salário mínimo.

O mesmo estudo noticiou, ainda, que a família faz uso de medicamentos, nem todos fornecidos pela rede pública. Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor a reforma do *decisum* impugnado e o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (15/03/2011 - fl. 32).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN"s nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a MARIA POLICENA DE SOUZA com data de início do benefício - (DIB: 15/03/2011), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e julgar procedente o pedido. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002046-16.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002046-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: GERALDO SOARES DE SOUSA
ADVOGADO	: SP272050 CRISTIANE DA SILVA TOMAZ e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00020461620094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 211/227 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especiais os períodos que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 232/239, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de ter

comprovado a natureza especial dos períodos de 17.03.1987 a 05.03.1997 e 01.02.2003 a 30.09.2004, fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria integral, desde a data do requerimento administrativo. Ademais, postula a majoração da verba honorária advocatícia.

Igualmente inconformada, a Autarquia Previdenciária, em razões de apelação de fls. 245/257, aduz que o autor não demonstrou o exercício de atividades em condições especiais, razão pela qual pugna pela improcedência total do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a aplicação do fator 1,2 para a conversão do tempo de serviço especial em comum, bem como se insurge quanto aos critérios de fixação dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão de aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

*(...)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes

nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprir ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Devo anotar, nesse passo, que a especialidade do período de 16.01.1977 a 01.08.1978 é incontroversa, haja vista que tal intervalo foi reconhecido como especial pelo próprio Instituto Previdenciário em sede administrativa, conforme informações contidas no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição coligido às fls. 145/147.

Para o reconhecimento da natureza especial dos períodos remanescentes, juntou o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- período de 16.01.1979 a 02.02.1987 - formulário DIRBEN-8030 (fl. 114) - Operador Máquina A - exposição a ruído de 82 decibéis - laudo técnico à fl. 115: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- períodos de 17.03.1987 a 05.03.1997 e 01.02.2003 a 30.09.2004 - Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP às fls. 116/118 - Ajudante Geral / Ajudante Produção / Operador Máquina Operador Produção - exposição a ruído acima de 80 decibéis até 05.03.1997; de 91,8 decibéis entre 01.02.2003 a 29.02.2004 e, posteriormente, de 86,9 decibéis: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos supramencionados, além daquele já reconhecido em sede administrativa.

Cumprir esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a

atual de 35 anos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 30/58), das guias de recolhimento (fls. 59/84) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 145/147), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 24 de julho de 2008 (data do pedido administrativo - fl. 88), com **38 (trinta e oito) anos, 7 (sete) meses e 7 (sete) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, referente ao ano de 2004, quando o autor completou o tempo de serviço necessário a sua aposentação integral.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 24 de julho de 2008 (fl. 88). Deduzindo-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

De outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida, readequando-a, contudo, ao que foi aqui decidido.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-16.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004818-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE PINHEIRO  
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048181620084036104 3 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ PINHEIRO contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do beneficiário. Houve condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação, a parte autora alega que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois e 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial e que o benefício foi concedido em 03/10/1986 (fl. 19), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda 21/05/2008 (fl. 2), sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, por outro fundamento.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.



São Paulo, 31 de julho de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000562-42.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.000562-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por JOSÉ ALVES DA SILVA em face da r. sentença, proferida pela 1ª. Vara Federal de Taubaté/SP, que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do seu benefício previdenciário com base na tábua de mortalidade de 2002, não utilizada no cálculo de seu benefício. Apela o autor, alegando a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição com início de vigência em 22/10/2007, conforme carta de concessão à fl. 21; aplicando-se, por esse motivo, o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.**

**ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova**

redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 16/03/2000, DJ 05-12-2003 PP-00017 EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (AC 00048825120074036107, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1037 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (AC 00071057220064036119, JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032741-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032741-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EULALIO ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA  
No. ORIG. : 08.00.00035-8 4 Vt CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a autarquia sustenta que ocorreu a decadência do direito à revisão. Alega, ainda, que calculou a Renda Mensal Inicial - RMI do benefício de acordo com os critérios legais vigentes.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a*

*norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido.

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial e que o benefício foi concedido em 23/03/1993 (fl. 11), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda 28/03/2008 (fl. 2), sendo de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente a ação, no termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013878-39.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013878-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE RICARDO SIQUEIRA  
ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA BICATTI FALCÃO  
: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00138783920104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ RICARDO SIQUEIRA contra sentença que, nos termos do artigo 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido.

Em sua apelação a parte autora alega que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado

do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).

Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial e que o benefício foi concedido em 03/11/1993 (fl. 14), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda em 08/10/2010 (fl. 2), sendo de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, por fundamento diverso.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011191-44.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011191-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NORMA CRISCI DE CAMARGO LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLAUDIO STOCHI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111914420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NORMA CRISCI DE CAMARGO LIMA, contra sentença que, na forma do artigo 269, IV, do CPC, reconheceu a decadência do pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega o agravante, em síntese, a inexistência de prazo decadencial em relação aos benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/1997, que alterou a redação originária do art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o

juízo neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois e 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).*

*Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial e que o benefício foi concedido em 08/02/93 (fl. 12), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda 17/12/2010 (fl. 2), sendo de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025783-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025783-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : NAIR GARCIA MEDEIROS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA TAMBOLINI MARCHETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00093-9 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de

concessão do benefício assistencial de prestação continuada.  
Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.  
O INSS apresentou contrarrazões.  
O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Mauricio Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpram ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 66 (sessenta e seis) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 30/1/1945 e propôs a ação em 22/8/2011.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido, idoso e maior de 65 anos, e uma filha (fls. 49/50).

A renda familiar advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso maior de 65 anos, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."*

*(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".*

*POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).*

*2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)*

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (8/7/2011), por ter sido este o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 2008.03.99.044131-0, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 24/11/2009, pg. 1158; AC n.º 2000.03.99.024367-7, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 09/09/2009, pg. 1502; AC n.º 2006.03.99.034622-5, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 10/05/2007).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos desde a citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que



aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: NAIR GARCIA MEDEIROS

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 8/7/2011

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024223-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024223-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CECILIA LOURDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01033441420088260229 2 Vr HORTOLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das atividades rurais indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

A autora apela, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural exercido desde os 12 anos de idade, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar a atividade rural de 20.04.1965 a 18.11.1980, a autora juntou cópias da CTPS, certidão de casamento, celebrado em 13.11.1971, certidões de nascimento dos filhos, lavrados em 31.05.1976 e em 11.08.1982, documentos onde o marido se declarou lavrador, certidão de casamentos dos pais, celebrado em 26.07.1952, onde o pai se declarou lavrador, e notas fiscais de venda em nome do pai, datadas de 1975 a 1980 (fls. 15/75).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram a atividade rural da autora desde pequena, com os pais, até depois do casamento,

junto com o marido, no mesmo sítio da família.

Entretanto, não existem nos autos quaisquer documentos relativos a imóvel rural dos pais ou notas fiscais de venda de mercadorias e, a partir de 01.03.1973 o marido da autora tem vínculo de trabalho urbano, descaracterizando a condição de rurícola, anotada na certidão de casamento.

A consulta ao sistema Plenus mostra que a mãe da autora é beneficiária de aposentadoria rural por idade e pensão por morte do marido, qualificado como rurícola.

Dessa forma, considerando as provas materiais e os depoimentos, viável o reconhecimento da atividade rural de 20.04.1965 a 28.02.1973.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2008 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 162 meses, ou seja, 13 anos e 6 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pela autora, pois os vínculos de trabalho urbano somam mais de 15 anos.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação - 01.04.2008, a autora tem 25 anos e 11 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 20.04.1965 a 28.02.1973, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

*- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.*

*- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.*

*- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição*

ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

*"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.*

*Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.*

*O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.*

*Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.*

*Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.*

*Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).*

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e determinar à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço de 20.04.1965 a 28.02.1973, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata averbação. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008141-13.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOANA MARIA DE LIMA  
ADVOGADO : SP087169 IVANI MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00052-9 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das atividades rurais indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço rural de 01.01.1986 a 30.12.1990. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus respectivos advogados.

Sentença proferida em 19.03.2009, não submetida ao reexame necessário.

A autora apela, sustentando ter comprovado todo o tempo de serviço rural pleiteado, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180

contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar a atividade rural, a autora juntou certidão de casamento, celebrado em 23.11.1968, onde o marido se declarou lavrador, cópias da CTPS com anotações de vínculos rurais e urbanos, contrato particular de parceria agrícola firmado em 29.07.1986 entre proprietário rural e o marido e cancelamento de inscrição de produtor, em nome do marido, datada de 10.12.1991 (fls. 13/19).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram a atividade rural da autora, intercalada com a atividade urbana, como doméstica (fls. 55/56).

Embora o marido da autora tenha se declarado lavrador por ocasião do casamento, em 1968, e assinado contrato de parceria agrícola em 29.07.1986, conforme CNIS anexo, passou a ter vínculo de trabalho urbano em 10.03.1979 descaracterizando, a partir dessa data, a condição de rurícola.

Efetuiu, ainda, recolhimentos na condição de autônomo/outras profissões de agosto/1987 a junho/1988.

Assim, considerando as provas materiais e os depoimentos, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1968 a 09.03.1979, de 01.11.1980 a 31.12.1981 e de 01.01.1986 a 31.07.1987.

O período anterior a 1968 não pode ser reconhecido, pois não existem provas materiais da atividade rural, que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma maneira, não existem provas materiais do alegado retorno da autora às lides rurais após o vínculo urbano como empregada doméstica, de 01.01.1982 a 27.11.1982, o que inviabiliza o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1983 a 31.12.1985.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2008 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 162 meses, ou seja, 13 anos e 6 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não cumprida pela autora, pois os vínculos de trabalho urbano somam 9 anos, 7 meses e 2 dias.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação - 24.04.2008, a autora tem 23 anos, 8 meses e 2 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, não conta a autora com a carência, nem com o tempo de serviço, necessários ao deferimento do benefício.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01.01.1968 a 09.03.1979, de 01.11.1980 a 31.12.1981 e de 01.01.1986 a 31.07.1987, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rústica, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

*"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com*

*fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.*

*Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.*

*O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.*

*Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.*

*Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.*

*Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).*

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e determinar à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço de 01.01.1968 a 09.03.1979, de 01.11.1980 a 31.12.1981 e de 01.01.1986 a 31.07.1987, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata averbação. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003139-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003139-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ARNALDO MORATO  
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031396420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano e da natureza especial das atividades, descritos na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.



O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a averbar o tempo de serviço comum de 08.08.1978 a 03.10.1979 e o autor a arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios de R\$ 1.000,00, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

Sentença proferida em 23.03.2012, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, sustentando ter comprovado a natureza especial das atividades indicadas e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente

prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.*

*1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).*

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da

conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
  2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
  3. *Agravo desprovido.*
- (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar o vínculo de trabalho urbano, o autor juntou cópias da CTPS com a devida anotação do contrato de trabalho (fls. 34/39).

A restrição levantada pela autarquia, no que tange ao primeiro registro em CTPS, carece de amparo probatório, visto que o INSS não apresentou nenhuma prova ou sequer indício de que a anotação em questão possa ser inidônea, prevalecendo, portanto, a presunção de veracidade das anotações lançadas na carteira de trabalho do autor.

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas como vigia/vigilante, o autor juntou formulário específico e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 26/33).

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei nº 7.102 de 21/06/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores, conforme redação a seguir transcrita:

*Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)*

*Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:*

*I - ser brasileiro;*

*II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;*

*III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;*

*IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)*

*V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;*

*VI - não ter antecedentes criminais registrados; e*

*VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.*

*Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei*

*Art.17.O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)*

*Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.*

*Art. 19 - É assegurado ao vigilante:*

*I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;*

*II - porte de arma, quando em serviço;*

*III - prisão especial por ato decorrente do serviço;*

*IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.*

Embora não haja comprovação nos autos da citada habilitação técnica do autor, como condição para o regular exercício da atividade de vigilante, a utilização de arma de fogo no exercício da atividade, demonstrada por meio dos formulários acostados, permite o reconhecimento das condições especiais dos períodos de 27.05.1980 a 27.08.1987 e de 28.01.1988 a 29.10.1990.

Portanto, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 24.11.2009, o autor conta com 36 anos, 4 meses e 19 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 24.11.2009, com a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: ARNALDO MORATO

CPF: 007.084.528-09

DIB: 24.11.2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025755-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025755-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALEXANDRE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CRISTIANO PINHEIRO GROSSO  
No. ORIG. : 09.00.00130-2 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, verifica-se a impossibilidade de dispensa do reexame necessário nesse processo porquanto - considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença -, estima-se ser o montante da condenação superior a 60 salários mínimos.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fls. 62/65).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe idosa e maior de 65 anos (fls. 72/73).

A renda familiar é constituída da pensão por morte recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso maior de 65 anos, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos princípios da igualdade e da razoabilidade.

Confira-se:

*INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per*

capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Não obstante a existência de requerimento administrativo em 06/2/2004, o termo inicial do benefício não pode ser a data do respectivo protocolo em virtude da prescrição quinquenal.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 21/9/2004.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

À minguia de recurso da parte autora, os juros de mora são devidos a partir da data da citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ALEXANDRE DE OLIVEIRA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 21/9/2004

RMI: 1(um) salário-mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica provisória, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA



2013.03.99.017099-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZELINDA CALORI DE LION  
ADVOGADO : SP197040 CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI  
No. ORIG. : 11.00.00133-3 2 Vr PIRAJUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 75/76 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 81/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade,

se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2011 (fl. 10) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dentre os documentos apresentados, destaco as Certidões de Casamento e de Nascimento de filho (fls. 12 e 17), que qualificam o marido da requerente como lavrador/agricultor, por ocasião do matrimônio e da lavratura de assentamento, em 1974 e 1990.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ademais, a CTPS de fls. 13/16 noticia a existência de vínculo empregatício rural por parte da requerente, de forma descontínua, entre abril de 2002 a julho de 2006, o que constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Por sua vez, os depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento (fl. 78-CD/R) afirmaram conhecer a autora e saber que dedicou-se às lides campesinas por período suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ZELINDA CALORI DE LION, com data de início do benefício - (DIB: 30/11/2011), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022524-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022524-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SANDRA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP163406 ADRIANO MASSAQUI KASHIURA  
No. ORIG. : 10.00.00130-9 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada.

Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, no que tange à cassação dos efeitos da antecipação da tutela, infere-se dos autos que tal medida não foi adotado pelo MM. Juízo 'a quo', sendo infundada a impugnação do INSS a esse respeito.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fls. 71/73).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside sozinha (fls. 76/78).

Sobrevive da doação fornecida por familiares, conhecidos e pelo Setor de Assistência Social da Prefeitura de Irapuru.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos desde a citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009. Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SANDRA MARIA DOS SANTOS

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 10/5/2011

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012637-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012637-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
PARTE AUTORA : ROSALIA RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00219-6 5 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, discriminados os consectários.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e

qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **03/6/2003** (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, está comprovada por meio das informações constantes do CNIS.

A certidão de óbito à f. 10 comprova o fato gerador, isto é, o falecimento de Antonio Carlos Sales.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a *companheira*, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Entendo comprovada a relação de dependência, tendo em vista que, embora não haja referência à autora na certidão de óbito (f. 10), há nos autos **documentos contemporâneos** indicativos que ela residia com o autor na época do falecimento (vide folhas 10 e seguintes).

A prova oral vai ao encontro das provas documentais, podendo ser considerada bastante para fins de incremento probatório (f. 158/160).

Entendo, assim, devido o benefício porque comprovado que a autora coabitou com o falecido durante vários anos, durante a união estável até o falecimento daquele.

Cito julgados pertinentes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA .  
DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.  
TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal, demonstrando o domicílio em comum e a relação pública e duradoura, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. IV - Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. (TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRO.  
TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA  
LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.  
QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO  
QUINQUÊNIAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. 1 - Comprovada a existência de relação marital entre a autora e o falecido até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios. 2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que ele recebeu aposentadoria por invalidez até o seu falecimento. 3- Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91. (...) 10 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida. (TRF/3ª Região, AC 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600).

Devido, assim, o benefício, **desde a data do requerimento administrativo**, em 27/8/2003, porquanto requerido pela parte autora após o prazo de trinta dias, consoante artigo 74, II, da LBPS.

Passo à análise dos consectários.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês,

contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

O INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para discriminar os consectários.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Rosalia Rodrigues da Silva[Tab]

Benefício: pensão por morte

DIB: 27/8/2003

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005595-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005595-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ZACARIAS DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO	: SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG.	: 11.00.00102-4 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A inicial juntou documentos (fls. 13/17).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da apresentação do laudo em juízo, ou seja, 15.05.2012, acrescido de juros moratórios, verba honorária fixada em 15% do somatório das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 19.07.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando não estar comprovada atividade rural pelo período exigido na legislação aplicável, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais. Pleiteou, em sede subsidiária, a redução da



verba honorária. Suscitou o prequestionamento.  
Com as contrarrazões das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

Em se tratando de trabalhador(a) rural, que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial -, é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A qualificação como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art.55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(5ª Turma, RESP 28438, Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 04.02.2002, p.: 470)*

O início de prova material apresentado é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a), como a certidão de casamento, celebrado em 26.03.1988, constando o cômputo qualificado profissionalmente como lavrador,

Ademais, o documento do CNIS de fls. 91, comprova que o esposo da autora sempre exerceu atividades rurais, sendo a última relação empregatícia firmada no período de 11.11.2010 até 17.03.2011, o que denota o exercício de atividade rural, por extensão, alegado na inicial.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas confirmam o exercício da atividade rural (fls. 56/58).

Por sua vez, laudo pericial, acostados às fls. 49/51, comprova que o(a) autor(a) é portadora de "epilepsia", bem como o perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está incapacitado(a) para o trabalho, desde 03.08.2010.

Assim, caracterizado o labor rural no período em que surgiu a incapacidade, segundo o laudo pericial (fls. 51).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR COM POSTERIOR TRABALHO URBANO.*

*1. É extensível à esposa a qualificação de lavrador contida na certidão de casamento. Todavia, descaracteriza o*

labor rural a existência nos autos de documentos que comprovam que o cônjuge passou a exercer atividade de natureza urbana.

2. Ausência de documentos em nome da autora na qualidade de rurícola impede o reconhecimento de atividade rural.

3. Agravo legal provido.

(TRF - 3ª R., 9ª T., AC 200461240000293, Rel. JUIZ LEONARDO SAFI, DJF3 CJI DATA:11.02.2011, p.: 1013)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material.*

*II. A prova documental em nome do marido apresentada não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge deixou de trabalhar nas lides rurais, tornando-se trabalhador urbano.*

*III. A prova exclusivamente testemunhal não é meio hábil a comprovar o efetivo exercício da atividade rural - inteligência da Súmula n.º 149 do STJ.*

*IV. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.*

*V. Apelação do INSS provida.*

(TRF - 3ª R., 7ª T., AC 200403990120147, Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL, DJF3 CJI DATA:05.05.2010, p.: 548)

Sendo assim, faz jus à aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício é fixado a partir do laudo pericial, em vista da ausência de procedimento administrativo e pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça neste sentido.

Explicitar que: A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

*Segurado: Maria Zacarias de Oliveira Lima*

*CPF: 101.625.158-04*

*DIB: 15.05.2012 (apresentação do laudo)*

*RMI: valor a ser apurado nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91*

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030109-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030109-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA TRINDADE FERREIRA  
ADVOGADO : SP195509 DANIEL BOSO BRIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00127-8 3 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A autora completou **55 anos em 17.07.1978**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas.

Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para as trabalhadoras rurais passou a ser de 55 anos, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional.

Com esses fundamentos, a jurisprudência inclinou-se no sentido de reconhecer o direito à aposentadoria por idade aos rurícolas que completassem 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, afastando o requisito de chefe ou arrimo de família, desde que comprovassem atividade pelo período de três anos, conforme dispunha o art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

Tal entendimento, entretanto, não mais pode ser adotado em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves, conforme Ementa publicada no DJ de 06.02.98:

*EMENTA Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola. Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

Do voto do Ministro Relator, reportando-se a voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

*"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social. Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente. Sucede, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção. 2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."*

Prossegue o Relator:

*"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.*

*Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;*

*'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'*

*Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:*

*'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.*

*2. Conhecedo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.'*

*De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores*

*rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."*

De todo o exposto se vê que os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991.

Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

A partir da edição da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

No caso presente, o(a) autor(a) tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 09/16.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora apresenta início de prova do exercício da atividade rural como: certidão de casamento, realizado em 29.05.1943, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, anotações na CTPS do seu esposo de contrato de trabalho rural no período de 02.11.1956 a 06.07.1989, bem como consta no CNIS (fls. 36/37) a concessão de benefício de pensão, no ano de 1996, no ramo da atividade rural.

Ademais, a prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural.

Desse modo, restou comprovado os requisitos necessários previsto na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade pretendida.

O termo inicial para concessão do benefício deverá ser a partir do requerimento administrativo efetuado em 31.05.2010.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo em 31.05.2010, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 e os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Maria Trindade Ferreira  
CPF: 387.394.248.80  
DIB: 31.05.2010  
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008112-91.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008112-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUCIA DE FREITAS BRANCO
ADVOGADO	: SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro
No. ORIG.	: 00081129120094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autárquica, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão da Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.



Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

A seguir, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Destarte, assiste razão à autarquia.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001510-96.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001510-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JANETE VIEIRA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : SP244684 ROBERTO DE BARROS FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015109620094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:*

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, reconheço de ofício a decadência do direito à revisão e julgo prejudicada a apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020661-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020661-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EFIGENIA DE PAULA MANOEL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00282-9 4 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs

ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

*(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...)*

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

*(...)*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)*

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.*

*EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS*

*BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da*

*parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001231-90.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001231-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DIVALDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS012397 DANILA MARTINELLI DE SOUZA PIRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012319020114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Divalda de Oliveira em face de sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, que julgou improcedente a demanda por meio da qual a autora pretendia a concessão do benefício previdenciário consubstanciado em auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Apela a autora pugnando pela realização de nova perícia médica com nulidade da r. sentença. Alega, em preliminar, o cerceamento ao direito de defesa, uma vez que indeferido seu pedido de realização de nova perícia, com prova testemunhal e pronunciamento do médico perito sobre algumas patologias de que também a recorrente é portadora. No mérito, insurge-se contra o laudo médico nos moldes realizados e sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Informa que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de atividades laborativas que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem a sua reinserção no mercado de trabalho. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais (fls. 99/118).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não há que se falar em nulidade de sentença ao argumento de cerceamento de defesa. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Desta forma, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como, as razões em que se fundamenta.

Verifica-se que o laudo pericial foi lavrado por profissional habilitado e apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da comprovação da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de uma nova perícia médica nem a elaboração de exames complementares ou oitiva de testemunhas.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito:

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, consoante laudo de fls. 78/80, o médico perito após realização de exame médico legal, constatou que a parte autora é portadora de Transtorno Depressivo Recorrente Episódio Atual Leve e Transtorno do Pânico, com crises esporádicas, condições essas que não a incapacitam para o trabalho.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Importante consignar que os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade física da autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que a impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à

Constituição.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005002-89.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005002-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VICTOR LEMOS MINASSION  
ADVOGADO : MARISA GOMES CORREIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00050028920104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VICTOR LEMOS MINASSION contra sentença que, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconheceu a decadência do pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega o apelante, em síntese, que a inexistência de prazo decadencial em relação aos benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/1997, que alterou a redação originária do art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91. Ademais, aduz que o benefício foi concedido no ano de 1992, todavia, as demais revisões não foram atendidas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Verifico, de início, que o Instituto revisou o benefício, consoante consta às fls. 18. E em consulta ao Plenus, constato que o INSS atendeu ao pedido de revisão da pensionista Sra. Julia Maria Lemos Minassion, em fevereiro de 2008 (ano de seu falecimento), o que resultou em valores a serem pagos administrativamente.

Por conseguinte, a alegação de indeferimento administrativo do pedido administrativo não ocorreu, assim, ainda sob esse ponto de vista há falta de interesse processual à parte autora, pois obteve a almejada revisão.

Saliento, ainda, que o autor não está nessa ação discutindo o resultado da revisão administrativa, porém, pretende revisar a própria RMI,

Por fim, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois e 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência*

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).

Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida antes de ultrapassado o prazo decadencial, pois os pedidos de revisão administrativa foram atendidos, e que o benefício foi concedido em 18/02/1992 (fl. 15). Transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda 05/10/2010 (fl. 2), sendo de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043352-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043352-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : WANDERLEY ZACHARIAS  
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO FRANCO CARRON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00057-3 1 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por WANDERLEY ZACHARIAS contra sentença que, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconheceu a decadência do pedido de revisão da RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inexistência de prazo decadencial em relação ao benefício concedido ao autor, por ter o INSS praticado ato ilegal, violando o art. 29 da Lei n. 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois e 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios



anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).*

*Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial e que o benefício foi concedido em 20/08/1993 (fl. 11), transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997, tendo em vista a data do ajuizamento desta demanda em 24/08/2012 (fl. 2), sendo de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028475-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028475-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PATRICIA SOLOVJVAS  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00098-5 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Patrícia Solovjvas em face de sentença proferida pela 3ª Vara Cível da Comarca de Jacareí/SP, que julgou improcedente a demanda por meio da qual a autora pretendia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Apela a autora pugnando pela nulidade da r. sentença. Alega, em preliminar, o cerceamento ao direito de defesa, uma vez que indeferido seu pedido de que o perito esclarecesse seu laudo, bem como, não determinou nova avaliação pericial com profissional especialista na área dos males que acometem a autora. No mérito, insurge-se contra o laudo médico nos moldes realizados e sustenta, em síntese, que preencheu os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Informa que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de atividades laborativas que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem a sua reinserção no mercado de trabalho. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais (fls. 110/123).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Preliminarmente, não há que se falar em nulidade de sentença ao argumento de cerceamento de defesa. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Desta forma, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como, as razões em que se fundamenta.

Verifica-se que o laudo pericial foi lavrado por profissional habilitado e apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da comprovação da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de uma nova perícia médica nem a elaboração de exames complementares ou oitiva de testemunhas.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito:

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, consoante laudo de fls. 66/70, o médico perito após realização de exame médico legal, constatou que a parte autora não estava incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, esclarece que a pericianda apresenta quadro clínico compatível com fibromialgia associada à leve contratura muscular cervical, dorsal e lombar à direita, contudo, referida enfermidade não a incapacita para seu trabalho habitual.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Importante consignar que os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade física da autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de*

incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que a impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida. Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031876-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031876-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LUIS ANTONIO XAVIER  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00146-3 2 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Luis Antonio Xavier em face de sentença proferida pela 2ª Vara Cível da Comarca de Tatuí/SP, que julgou improcedente a demanda por meio da qual o autor pretendia a concessão do benefício previdenciário consubstanciado em aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, auxílio-doença. Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de atividades laborativas que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem a sua reinserção no mercado de trabalho. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados (fls. 67/74).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor não faz jus à ação proposta, eis que ausente quadro mórbido que o impeça de trabalhar. Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado, associado às informações médicas afirma que: "O AUTOR DE 34 ANOS DE IDADE, ESTÁ TRABALHANDO NO MOMENTO, SENDO ASSIM NÃO É PORTADOR DE LESÃO, DANO OU DOENÇA QUE O IMPEÇA DE EXERCER ATIVIDADES LABORATIVAS, ONDE A REMUNERAÇÃO É NECESSÁRIA PARA A SUA SUBSISTÊNCIA." (fls. 44/53).

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Importante consignar que os atestados médicos acostados aos autos são incapazes de ilidir a conclusão do perito, firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade física da parte autora.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031933-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031933-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ROSA CAETANO PACHECO
ADVOGADO	: SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00067-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Rosa Caetano Pacheco em face de sentença proferida pela 4ª Vara Cível da Comarca de Votuporanga/SP, que julgou improcedente a demanda por meio da qual a autora pretendia o restabelecimento do benefício previdenciário consubstanciado em auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstia incapacitante para o exercício de suas atividades laborativas que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem a sua reinserção no mercado de trabalho. Alega que forneceu provas suficientes (laudos, exames médicos) para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados (fls. 125/138).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*

*"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que não há incapacidade laboral. Em resposta aos quesitos formulados informou que a autora, clinicamente, não apresentava patologia incapacitante no momento da perícia e que a patologia reclamada no tornozelo esquerdo fora atendida cirurgicamente, não havendo redução de sua capacidade laboral.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Importante consignar que os atestados médicos acostados aos autos são incapazes de ilidir a conclusão do perito, firmada na análise de exames clínicos que demonstram a capacidade física da parte autora.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a**

*condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1961/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067621-68.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.067621-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP103086 LUIS CARLOS ZORDAN  
No. ORIG. : 98.00.00137-8 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois não foi demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, verifica-se a impossibilidade de dispensa do reexame necessário nesse processo porquanto - considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença -, estima-se ser o montante da condenação superior a 60 salários mínimos.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo não ter a parte autora preenchido o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o extrato do CNIS/DATAPREV acostado aos autos revela que a parte autora recebe pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde 17/10/1984 (fl. 162).

Este Egrégio Tribunal consignou reiteradas vezes ser a percepção de benefício assistencial inacumulável com o benefício de pensão por morte, por expressa vedação legal do artigo 20, § 4º, da Lei n. 8.742/93. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1215761, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 17/09/2008; TRF/3ª Região, AC n. 1058304, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 08/11/2007, p. 478; TRF/3ª Região, AC n. 1241979, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 03/09/2008).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o

pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Caso a tutela antecipada anteriormente concedida.**  
Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016938-90.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.016938-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON SILVA e outros  
: MARIA DE LOURDES ROLIM DE MOURA LEITE  
ADVOGADO : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
SUCEDIDO : ALCEBIADES LEMOS DE MOURA LEITE falecido  
APELADO : ANTONIO BENINI  
: CARMELLA FURINI TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
SUCEDIDO : ANTONIO GOMES TEIXEIRA falecido  
APELADO : ANTONIO ROLIM DOS SANTOS  
: ANTONIO SEVERINO FURTADO  
: APPARECIDA DOS SANTOS JABALI  
: APARECIDO ROBERTO SIQUEIRA  
: ARTHUR SIMOES VEIGA  
: CLOVIS CORREA MARTINS  
: EDSON DE ALMEIDA  
: ESBER CHADDAD  
: MARIA TEREZINHA DE LIMA BENINI  
ADVOGADO : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
SUCEDIDO : DOMINGOS BENINI falecido  
APELADO : MAFALDA CASSETARI  
ADVOGADO : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
SUCEDIDO : DOMINGOS CASSETARI falecido  
APELADO : FLAVIO JOSE ABAD  
ADVOGADO : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
SUCEDIDO : FANNY NADER ABAD falecido  
APELADO : FRANCISCO DE SOUZA CELESTINO  
: GERMANO CARDOSO  
: GERSON SAVI  
: HELIO CRUZ PIMENTEL  
: JESLER LIDER ORNELAS  
: JOAO PEDRO MONTE  
: JOSE ELIAS JABALI



: JOSE FERNANDES DE SOUZA  
 : JOSE VIEIRA DA CUNHA  
 : JOSEFINA MARIA ROLFINI  
 : LEONEL DIONISIO DE CAMPOS  
 : MARIA ELZA GARCIA  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 SUCEDIDO : LUCIANO GARCIA falecido  
 APELADO : DIVA DRUZIANI HABEYCHE  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 SUCEDIDO : LUIZ HABEYCHE falecido  
 APELADO : MARIA DAS DORES RAGAZZINI FERREIRA DA SILVA  
 : MARIA DE LOURDES GRASSI ALVES  
 : SADAKO SASAHARA  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 SUCEDIDO : MINORU SASAHARA falecido  
 APELADO : MOACIR BENEDITO GOMES  
 : NILTON AGOSTINHO ALMEIDA  
 : OCENIRO AUGUSTO ALVES  
 : NEUSA MESSIAS ORNELLAS CAVEZZI  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 SUCEDIDO : ORLANDO CAVEZZI falecido  
 APELADO : PEDRO FLORENTINO FURLAN  
 : SAMUEL PIZZA  
 : RENATO HAJIME SAKANIWA  
 : LUCIE ERIKA SAKANIWA  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 SUCEDIDO : SAJIRO SAKANIWA falecido  
 APELADO : JACYRA LOPES RODRIGUES  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 SUCEDIDO : WALDOMIRO RODRIGUES falecido  
 APELADO : HANAE UEMURA FUJITA  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 SUCEDIDO : YASUO FUGITA falecido  
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP  
 PARTE AUTORA : ORLANDO CORTEZ falecido  
 : JOSE LUIZ VICENTINI falecido  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 REPRESENTANTE : MARIA JOANA VICENTINI  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 PARTE AUTORA : THEOPHILO D IMPERIO falecido  
 : NAIR SILVESTRE DA VEIGA falecido  
 : NAGI FERES falecido  
 : MARIA APARECIDA WENZEL falecido  
 : LUIZ DIAZ falecido  
 : JOSE GUARDIOLA SOLE falecido  
 : JOSE CARLOS MEDALHA falecido  
 : JOEL GOMES falecido  
 : JOAO LICATTI falecido  
 : JOAO DA SILVA VIEIRA FILHO falecido  
 : FRANCISCO DONATO falecido  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 REPRESENTANTE : ADELINA FURIGO DONATO  
 ADOVogado : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
 PARTE AUTORA : CARLOS RAMIRES falecido

ADVOGADO : AMELIA ISMAEL LUTTI falecido  
No. ORIG. : SP081057 SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA  
: 90.00.00047-3 2 Vr AVARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 136/138, que julgou **improcedentes** estes embargos e determinou o prosseguimento da execução pelo total de R\$ 71.666,76, apurado pelos embargados em agosto de 1999. Condenou-o ao reembolso das custas e despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da liquidação. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Preliminarmente, pugna pela nulidade da execução - prescrição da pretensão executória - ou, até mesmo, do título, pois, além de ser remissivo ao pleito inicial, carece de comprovação do atraso do pagamento dos benefícios dos segurados.

No mérito, sustenta, em síntese, ser inexequível o título, por ter a autarquia realizado os pagamentos no prazo e mediante a aplicação dos índices legais de reajustes. Supletivamente, o INSS entende não ser o caso de reembolso, pois, beneficiários de assistência judiciária gratuita, os embargados nada despenderam. Contudo, caso não seja esse o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios a que foi condenado, a serem fixados em, no máximo, 5%, de sorte a não exceder o máximo previsto no artigo 20, § 3º, do CPC (20%), por já ter sido a autarquia condenada à verba honorária de 15% no processo de conhecimento. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrrazões da parte autora às fls. 152/169, com as quais refuta o recurso autárquico e, por entendê-lo temerário, requer a condenação do INSS à multa por litigância de má-fé, na forma prevista nos artigos 16 e seguintes do CPC, além das penalidades previstas em seu artigo 601; na melhor das hipóteses, pede a aplicação do inciso II do artigo 599 do Diploma Processual Civil, por enquadrar-se na conduta tipificada no inciso II do artigo 600 do mesmo CPC. Requer, ademais, seja expedido ofício à OAB, para apuração de eventual falta de ética na conduta do procurador do INSS.

Vieram os autos a esta Corte.

Instado a apresentar o valor que entende devido (fl. 184), o INSS noticiou o óbito de alguns dos exequentes, com necessidade de regularização processual. Quanto aos autores remanescentes, reiterou as razões jurídicas de sua apelação, mormente a nulidade, por ter havido a prescrição intercorrente (fl. 246).

Extrai-se, do contido às fls. 196/v. e 242/243, ter sido extinta a execução para os coautores Milton Silva, Antonio Benini, Theophilo Dimperio, Orlando Cortez, Nair Silvestre, Nagi Feres, Maria Aparecida Wezel, Luis Dias, José Luiz Vincentini, José Guardiola Sole, José Carlos Medalha, Joel Gomes, João Licatti, João da Silva Vieira Filho, Francisco Donato, Carlos Ramires e Amélia Ismael Lutti, pois, intimados, quedaram-se inertes. A execução prosseguiu quanto aos demais.

É o Relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, destaco o não cabimento do reexame necessário nestes embargos à execução. Esta é a orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.*

*A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.*

*Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.*

*Recurso especial improvido."*

*(REsp 328.705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/12/2004, DJ 2/5/2005, p. 258)*

Passo, então, à análise da matéria preliminar posta pelo INSS, o que faço mediante breve relato dos autos.

Destaco que a prescrição deve ser entendida como sanção ao titular de direito com comportamento de passividade, desidioso.

Esclareça-se, ademais, que o lapso temporal a ser considerado na prescrição da execução é o mesmo adotado para efeito da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do Supremo Tribunal Federal:

*"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."*

Com efeito, como o caso sob exame trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante no Plano de Benefícios, o qual estabelece o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, contados da lesão ao alegado direito.

Assim, conforme revelam estes autos, a sentença prolatada na fase de conhecimento teve trânsito em julgado certificado a 25/4/1991 (fl. 140v. dos autos principais).

Após a vinda dos elementos solicitados por ofício ao INSS, os autos foram encaminhados ao contador do Juízo, que, após pedir novos dados, elaborou os cálculos de fls. 285/501 do apenso, com os quais apurou, para todos os cinquenta e seis (56) autores, o montante de 752,30 salários mínimos, atualizado para 16/11/92.

Constatado que os exequentes intentaram outras demandas, houve novo encaminhamento dos autos à contadoria, que informou à fl. 712 do apenso (*in verbis*):

*"O presente processo se refere à correção monetária pelo atraso no pagamento dos reajustes ocorridos no período mencionado à fl. 06.*

*Ocorre que referido período já constou na conta de liquidação dos processos mencionados, enquadrando os benefícios nos índices corretos em suas respectivas épocas de reajustamento, razão pela qual consulto a Vossa Excelência de como proceder."*

Impugnada pela parte autora, a contadoria ratificou seu parecer e, em decisão publicada em 8/9/93, assim decidi o Juízo "a quo" (*in verbis*):

*"Vistos e etc.*

*Acolho a cota de fl. 712 do Sr. Contador, como razão de decidir, e declaro extinta a obrigação.*

*Anote-se e arquivem-se os autos."*

Diante da manifestação contrária dos exequentes, o Juízo *a quo* deu continuidade ao feito e novamente encaminhou os autos à contadoria judicial, que ratificou o seu parecer (fl. 732 do apenso).

Em decisão publicada na Imprensa Oficial a 4/1/94, o Juízo *a quo* determinou que fosse cumprida a decisão de fl. 725 do apenso, de extinção da obrigação, com encaminhamento dos autos ao arquivo.

Ante a juntada de novos elementos aos autos, estes tornaram a ser remetidos ao contador judicial, que ratificou os pareceres anteriores, o que motivou a decisão de 8/4/94, para que fosse procedido o retorno dos autos ao arquivo (fls. 734/740 do apenso).

Em 17/11/94, a parte autora, ora embargada, requereu o desarquivamento do feito, o que lhe foi deferido.

Certificada a entrega dos autos em 24/11/94 (fls. 741/742 do apenso).

Contudo, a parte exequente permaneceu silente, o que ocasionou o retorno destes ao arquivo.

Novo pedido de desarquivamento a 29/6/1998. Em 20/8/1998, requerimento de concessão de Justiça Gratuita.

Ambos os pedidos foram deferidos (fls. 743/745 do apenso).

Não havendo manifestação da parte exequente, em 13/11/98 (Certidão de fl. 747-v.) foi determinado o retorno dos autos ao arquivo (fl. 748 do apenso). Publicada a decisão, novas petições foram protocoladas pela parte exequente (dias 1º e 2/12/98), com pedidos de regularização processual. Somente em 4/1/99 foram deferidas as habilitações dos sucessores dos autores falecidos (fls. 749/776 do apenso).

Em 21/1/99, a parte exequente protocolou pedido de dilação de prazo (30 dias) para a apresentação dos cálculos, com fundamento no artigo 604 do Diploma Processual Civil, na nova sistemática da Lei n. 8.898/94, o que lhe foi deferido (fls. 777/778 do apenso).

No apenso, houve novos pedidos de regularização processual às fls. 779/782 e 787/807 (29/1/99 e 5/3/99), cujas habilitações foram deferidas à fl. 810 (7/4/99).

Em 15/7/99, foi realizado outro pedido de dilação do prazo para apresentação dos cálculos (30 dias), o qual foi deferido às fls. 813/814 do apenso. Em 6/8/99, foi requerida nova habilitação pela parte exequente, deferida à fl. 821 do apenso. A publicação oficial ocorreu em 3/9/99.

Somente em 8/10/1999 a parte exequente juntou cálculos (fls. 827/1153), com os quais apurou o montante de R\$ 71.666,76, atualizado para agosto de 1999, e pediu a citação do INSS, nos termos do art. 730 do CPC.

De todo o processado, verifico ter sido iniciada a execução por cálculo do contador, quando ainda **não** se encontrava em vigor o artigo 604 do CPC, na redação dada pela Lei n. 8.898/94, de 29/6/94, com entrada em vigor 60 (sessenta) dias após, em 30/8/94 - termo *a quo* para efeito de prescrição intercorrente.

Assim, o escoamento do prazo para iniciar a execução, em tese, ocorreria em 30/8/1999.

**Contudo**, verifico **não** ter ocorrido a prescrição intercorrente, por ter a parte exequente, de 1º/12/98 a 6/8/99, requerido a habilitação dos sucessores dos autores falecidos, cuja paralisação, nesse interregno, foi motivada pela necessidade de regularização do polo ativo.

Nesse sentido (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO OCORRIDA. - Apelação do INSS*

*restrita à alegação de que a execução está prescrita. - Quando da execução do julgado, ainda não vigorava o artigo 604 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 8.898, de 29.06.1994, segundo o qual, para início da execução, o credor deveria apresentar memória discriminada e atualizada do cálculo. - A execução da sentença sujeita-se à prescrição quinquenal, na forma da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal. - No caso diversos obstáculos contribuíram para a lenta marcha processual, a que os autores não deram causa. - As alterações provocadas pela Lei nº 8.898/94, bem como a redistribuição dos autos, tumultuaram o curso da execução do julgado pendente. Tais fatos justificam as delongas anteriores, não podendo tal ônus ser imputado à parte credora, visto que, nesse aspecto, não contribuiu exclusivamente para as démarches processuais. - Demora na citação do INSS que não pode ser atribuída aos autores. - Rejeitada a alegação de ocorrência de prescrição intercorrente. - A apelação do INSS a que se nega provimento." (AC 00034090620014036183, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2010, p.: 1.969)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. I - Agravo legal interposto da decisão que deixou de reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente, mantendo a decisão que deferiu a habilitação da viúva, para prosseguimento do feito. II - O agravante sustenta que a decisão que publicou a suspensão do processo ocorreu em 18/05/2004, enquanto o pedido de habilitação da sucessora deu-se em 09/10/2009, devendo ser reconhecida a prescrição intercorrente da pretensão executória. III - As execuções aparelhadas contra a Fazenda Pública são regidas pelo Decreto nº 20.910/32 e Decreto-Lei nº 4.597/42, que dispõem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem. IV - Como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103 da Lei 8.213/91). V - A Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento. VI - **Não houve paralisação imotivada do processo por período superior a 05 (cinco) anos, já que o próprio INSS, apesar de não ter trazido ao feito cópia da movimentação processual desde a suspensão do processo até o pedido de habilitação, afirma na inicial que o patrono compareceu "aos autos por diversas vezes requerendo a prorrogação da suspensão do processo, sob o argumento de providenciar a regularização do pólo ativo". Dessa narração infere-se que não houve a integralização do prazo prescricional intercorrente.** VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes. VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. IX - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. X - Agravo legal improvido." (AI 00202395420104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012)*

Quanto à nulidade do título, por ser remissivo ao pleito inicial, confunde-se com o mérito, e com ele passará a ser analisada.

Em Primeira Instância, o Juízo *a quo*, por sentença prolatada a 25/02/91, com trânsito em julgado a 25/4/91, ao julgar parcialmente procedente a ação, condenou o INSS "no pagamento aos autores das importâncias reclamadas na petição inicial, com a ressalva mencionada, aplicando-se juros de mora à base de 1%, a partir da citação, na taxa de 12% ao ano, observando-se o período prescricional, (artigo 219, § 5º, do Código de Proc. Civil). Sucumbente, pagará ainda, as custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 15% sobre o valor da condenação".

Verifica-se do pedido inicial (fls. 2/3 dos autos apensos), abaixo transcrito, que a parte autora buscou nesta demanda a correção monetária decorrente do atraso na data do reajuste, aduzindo ter sido repassado somente 60 dias após a alteração do salário mínimo:

*"No período de NOVEMBRO DE 1985 até JUNHO DE 1988, todos os reajustes ocorridos no valor mensal dos benefícios somente eram quitados depois de 60 dias da vigência do reajuste, conforme se pode bem verificar do incluso demonstrativo (anexo I).  
As diferenças relativas a esses 60 dias de atraso, sempre foram quitadas sem o devido acréscimo atuarial,*

*concretizando o pagamento de referidas verbas por valores originários, simbólicos e representados por cifras inexpressivas, dado o tempo decorrido e as constantes alterações do rumo econômico, onde os números inflacionários aniquilam o valor real das prestações, eliminando por completo seu poder aquisitivo."*

A sentença de Primeiro Grau, remissiva ao pleito inicial, assim decidiu (*in verbis*):

*"Quanto ao mérito a ação mostra-se parcialmente procedente.*

*Todo benefício previdenciário tem caráter alimentar, por caracterizar uma provisão, assistência e manutenção de uma pessoa. Daí, em caso de pagamento com atraso é devida a correção monetária.*

*A propósito, o então Egrégio Tribunal Federal de Recursos aditou a Súmula nº 71, do seguinte teor:-*

*'A correção monetária incide sobre as prestações de benefícios previdenciários em atraso, observando o critério do salário mínimo na época da liquidação de obrigação.'"*

Em verdade, esta demanda foi ajuizada visando à correção monetária resultante do atraso no repasse dos reajustes da Previdência Social, sob a alegação de ter sido efetuado somente 60 dias após a alteração do salário mínimo, cuja situação foi apontada no período de novembro de 1985 a junho de 1988.

Com efeito, o atraso invocado, quando do pedido inicial, **não** se verificaria neste caso.

É que o Decreto n. 72.771, de 6/9/73, abaixo transcrito, ao repetir, em seu artigo 153, a norma do artigo 17 do Decreto n. 66/66, inovou ao estabelecer que o **reajustamento dar-se-ia desde a vigência** do salário mínimo (g. n.):

*Art. 153. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado sempre que for alterado o valor do salário-mínimo.*

*§ 1º Os índices do reajustamento serão os mesmos da política salarial estabelecida no art. 1º do Decreto-Lei nº 15, de 29 de julho de 1966, considerando como mês básico o do início da vigência do novo salário-mínimo.*

*§ 2º O reajustamento de que trata este artigo será devido a partir da data em que entrar em vigor o novo salário-mínimo, arredondado o total obtido para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.*

A data-base de reajuste dos benefícios previdenciários, na mesma data da entrada em vigor do novo salário mínimo, manteve-se inalterada, o que se depreende dos demais decretos regulamentadores das leis previdenciárias, aos quais passo a fazer breve alusão.

- Decreto n. 77.077/76:

*Art. 30. O valor do benefício em manutenção será reajustado quando for alterado o salário mínimo.*

*§ 1º O reajustamento de que trata este artigo será devido a contar da data em que tiver entrado em vigor o novo salário mínimo, arredondado o total obtido para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.*

*§ 2º Os índices do reajustamento serão os mesmos da política salarial estabelecida no artigo 1º do decreto-lei nº 15, de 29 de julho de 1966, considerado como mês básico o do início da vigência do novo salário mínimo.*

*§ 3º Nenhum benefício reajustado poderá ser superior a 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º) vigente na data do reajustamento.*

- Decreto n. 83.080/79:

*Art. 153. O valor dos benefícios em manutenção é reajustado quando o salário-mínimo o é.*

*§ 1º Os índices do reajustamento são os mesmos da política salarial, considerando-se como mês básico o do início da vigência do novo salário-mínimo.*

*§ 2º O reajustamento de que trata este artigo é devido a contar da data em que entra em vigor o novo salário-mínimo, arredondada a fração de cruzeiro do total obtido para a unidade imediatamente superior.*

- Decreto n. 89.312/84:

*Art. 25. O valor do benefício de prestação continuada é reajustado quando é alterado o salário mínimo, de acordo com a evolução da folha de salários-de-contribuição dos segurados ativos, não podendo o reajustamento ser inferior, proporcionalmente, ao incremento verificado.*

*Parágrafo único. Nenhum benefício reajustado pode ser superior a 90% (noventa por cento) do maior valor-teto vigente na data do reajustamento.*

O *caput* do artigo 25 dessa CLPS foi revogado pelo Decreto-Lei n. 2.113, de 18 de abril de 1984, ficando restabelecidas as disposições legais anteriormente vigentes sobre a matéria.

O enquadramento com base nas faixas salariais, observado o salário mínimo vigente, e não mais o do semestre anterior, como vinha sendo praticado pela autarquia no período de novembro de 1979 a maio de 1984, restou atendido pelo Decreto n. 2.171/84, cujos artigos 1º e 2º transcrevo:

*Art. 1º O reajuste dos benefícios de média ou longa duração a cargo da Previdência Social far-se-á sempre que for alterado o salário mínimo, sendo devido a contar da data em que este entrar em vigor.*

*Art. 2º Os índices do reajustamento serão os mesmos da política salarial, considerando-se como mês básico o do início da vigência do novo salário mínimo.*

*§ 1º Para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial será considerado, a partir da vigência ao presente Decreto-Lei, o novo salário mínimo.*

*§ 2º Consideradas as possibilidades financeiras do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS, notadamente a evolução da folha de salários-de-contribuição dos segurados ativos, o Ministro da Previdência e Assistência Social poderá fixar índices superiores aos previstos neste artigo levando em consideração a faixa percentual destinada à livre renegociação entre empregados e empregadores.*

O artigo 21 do Decreto-Lei n. 2.284/86 estabeleceu reajustes automáticos, na forma de antecipações salariais, toda vez que a variação acumulada do IPC, a contar da última data-base, atingisse 20% (sistema de gatilhos automáticos).

Essa sistemática foi mantida pelo Decreto-Lei n. 2.302, de 21/11/86, que dispôs em seu artigo 1º:

*Art. 1º Os salários, vencimentos, soldos, pensões, proventos de aposentadoria e remunerações serão reajustados, automaticamente, pela variação acumulada do IPC, toda vez que tal acumulação atingir 20% (vinte por cento), no curso do período de 12 (doze) meses, contados a partir da última data-base ocorrida após 28 de fevereiro de 1986.*

*Parágrafo Único: O reajuste, de que trata este artigo, não excederá a 20% (vinte por cento), ainda que a variação acumulada do IPC, no período fixado, supere esse percentual, hipótese em que o excedente será computado nos cálculos subsequentes.*

O Decreto-Lei n. 2.335, de 12 de junho de 1987, pondo fim ao sistema de gatilhos automáticos, consistente na reposição do resíduo do IPC nos meses subsequentes, instituiu a URP (Unidade de Referência de Preços) em seu artigo 3º, nos seguintes termos: *"A URP, de que trata este artigo, determinada pela média mensal da variação do IPC ocorrida no trimestre imediatamente anterior, será aplicada a cada mês do trimestre subsequente"*.

O Decreto-Lei n. 2.351/87, de 7 de agosto de 1987, não inovou em matéria de reajuste dos benefícios previdenciários; apenas instituiu duplice regime salarial, criando o Piso Nacional de Salários e o Salário Mínimo de Referência. Assim, foi mantida a mecânica de reajuste do Decreto-Lei n. 2.335/87, mediante o repasse da URP do trimestre anterior ao trimestre subsequente.

Dessa forma, desde a vigência do Decreto n. 72.771/73, os benefícios foram reajustados na mesma data de alteração do salário mínimo. Referido dispositivo somente foi revogado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, e, mesmo assim, esse manteve, em seu artigo 40, parágrafo 1º, a vinculação da data-base de reajuste à data de vigência do novo salário mínimo.

Observa-se que as diferenças apuradas nos cálculos recorridos somente se materializaram em razão de a parte adotar, como termo inicial de correção monetária, a data de cada competência devida, na contramão do parágrafo 3º do artigo 40 do Decreto n. 3.048/99, abaixo transcrito (g. n.):

*Art. 40. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão.*

*§ 1º Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (Alterado pelo Decreto nº 6.042 - de 12/2/2007 - DOU DE 12/2/2007)*

*§ 3º Os benefícios devem ser pagos do primeiro ao quinto dia útil do mês seguinte ao de sua competência, observando-se a distribuição proporcional do número de beneficiários por dia de pagamento. (Alterado pelo Decreto nº 6.042 - de 12/2/2007 - DOU DE 12/2/2007)*

A pretensão de alterar a data de pagamento do benefício encontra-se destituída de previsão legal, dada a sua impossibilidade jurídica, razão de esta Corte ter editado a Súmula n. 8:

*"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."*

Flagrante é o erro material na conta acolhida, por ter ela extrapolado os limites da coisa julgada com a inclusão de parcelas indevidas, e, nessa medida, **não** há como mantê-la.

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SÚMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do **princípio da fidelidade ao título judicial**. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da sumula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."*

*(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.*

*1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.*

*2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.*

*3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.*

*4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.*

*5. Recursos especiais desprovidos.*

*(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)*

De todo o exposto, resta **configurada a inexistência de diferenças** a serem apuradas, por não ter havido atraso no pagamento dos reajustes aos benefícios em manutenção, como deduzido no pedido inicial.

Desse modo, o título executivo judicial é inexequível, à luz do nele decidido; entendimento também corroborado pelo STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTELA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.*

*1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de quantum debeat em decisão de eficácia puramente normativa.*

*2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável ex officio, em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.*

*3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.*

*4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.*

*(...)*

*7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido.*

*(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux- DJe 19/02/2009)*

Ante o aqui decidido, o prequestionamento suscitado pela autarquia perdeu seu objeto, assim como o pedido da parte embargada, que, em contrarrazões, requereu fosse a autarquia condenada à multa por litigância de má-fé e às demais penalidades previstas no Diploma Processual Civil, pois não houve ato atentatório à dignidade da Justiça.

Vencida a parte autora, ora embargada, afasto a condenação da autarquia ao ônus da sucumbência.

Isso posto, com fundamento no art. 557 do CPC e nos moldes da fundamentação desta decisão, **não conheço** da remessa oficial e **rejeito** a preliminar suscitada, bem como **dou integral provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS, razão pela qual **declaro** a inexigibilidade do título judicial exequendo e, em consequência, **julgo** extinta a execução nos termos do artigo 741, II, do CPC.

Beneficiária de assistência judiciária gratuita (fl. 745 do apenso), deixo de condenar a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015620-06.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015620-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : NIVALDO BATISTA DE COUTO  
ADVOGADO : SP213678 FERNANDA FRAQUETA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a impossibilidade de enquadramento e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda. Insurge-se, ainda, contra os consectários e suscita a ocorrência da prescrição quinquenal. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também recorre. Requer a procedência total do pedido, com a antecipação da tutela jurídica.

Insurge-se contra a verba honorária e os juros moratórios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, compulsados os autos, verifica-se que a decisão foi além do pedido quanto ao enquadramento de atividade especial, por constarem da petição inicial apenas os intervalos de 13/6/1980 a 21/10/1987, 1º/12/1987 a 13/2/1989, 2/5/1989 a 19/7/1989 e 2/9/1991 a 13/10/1996, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Ou seja, o lapso de 14/10/1996 a 5/3/1997, reconhecido como insalubre, não integra o pleito inicial. Assim, extrapolados os limites da pretensão deduzida, o julgamento, à luz do art. 460 do CPC, caracteriza-se como *ultra petita*, o que, conforme entendimento cediço deste Tribunal, impõe a redução da sentença aos limites do pedido.



Feitas essas considerações, passo a apreciar o mérito.

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:

a) de 13/6/1980 a 21/10/1987 e 1º/12/1987 a 13/2/1989, constam formulários e laudos técnicos que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79; e

b) de 2/5/1989 a 19/7/1989 (laudo técnico arquivado no INSS) e 2/9/1991 a 13/10/1996, há formulários e laudos técnicos que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decretos n. 53.831/64.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Destarte, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão. Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os intervalos enquadrados como atividade especial aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 30 anos de serviço na data da EC 20/98 e do requerimento administrativo (10/10/1998), nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

### **Dos consectários**

A renda mensal do benefício deve ser fixada em 94% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10/10/1998).

Não há que se falar em prescrição quinquenal, pois a parte autora pleiteou a revisão administrativa do benefício, a qual não teve resolução até o ajuizamento desta demanda.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que se refere aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

**Antecipo a tutela jurisdicional**, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Segurado: NIVALDO BATISTA DE COUTO

Benefício: aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/111.608.707-0)

DIB: 10/10/1998

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** às apelações e à remessa oficial, para: **(i) reduzir** a sentença nos limites do pedido; **(ii) enquadrar** como especial e converter em comum o intervalo de 2/5/1989 a 19/7/1989; e **(iii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipio**, outrossim, **a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**. Determino a remessa desta decisão via eletrônica à autoridade administrativa **para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de omissão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007534-58.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007534-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ONOFRE SALVADOR DIAS  
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo impetrante Onofre Salvador Dias em face de sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 267, VI, por considerar que houve perda do objeto, tendo em vista a notificação da autoridade de que houve análise do pedido, o qual foi condicionado ao cumprimento de exigências não aceitas pelo impetrante, que não concordou com a concessão do benefício proporcional.

Alega o apelante, em síntese, que faz jus à aposentadoria integral.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença ora atacada merece ser anulada, pois, não obstante o procedimento administrativo ter chegado ao fim conforme informou a impetrada (fl.56), essa situação não retira do impetrante o direito de ter sua causa julgada definitivamente.

Destarte, a anulação da sentença é medida que se impõe.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.1999), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, dispõe que "*a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", enquanto o parágrafo 2º, por sua vez, explica que "*[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum*

*constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".*

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Outrossim, a exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, salvo quanto ao agente ruído, para o qual o laudo sempre foi necessário. Até então, era suficiente que a atividade estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo. Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

A Nona Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região já adotou esse entendimento, consoante se verifica, a título exemplificativo, na seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. EPI. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, até 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto 83.080/79. III - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde. IV - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. V - Tendo em vista que o autor perfaz mais de 37 (trinta e sete) anos de serviço, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos dos arts. 29 e 53, II, da Lei nº 8.213/91, observando-se o regramento traçado pelo art. 188 A e B, do Decreto nº 3.048/99. VI - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios são de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VIII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*

*(AC 2003.03.99.024358-7, por maioria, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Rel. p/ acórdão Des. Federal Sergio Nascimento, j. 25/06/2007, DJU 13/09/2007, p. 507)*

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

*"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."*

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB. A partir de 05/03/1997, somente a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB é que poderia ser enquadrada como especial.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

*"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do*

*Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."*

No caso em exame, o autor demonstrou haver laborado em atividade especial, nos períodos de 15/06/1976 a 14/08/1985 junto à empresa Fiação e Tecelagem Kanebo do Brasil, conforme formulário fornecido pela empresa, no qual consta a indicação da existência do laudo e de 1º/06/1987 a 13/09/2004 junto à empresa Viação Capital do Vale Ltda, com fundamento no código 2.4.4 do anexo de Decreto nº 53.831/64.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. I. O conjunto probatório comprova que o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, a níveis de ruídos acima dos permitidos pela legislação. II. O período trabalhado na condição de "cobrador" pode ser reconhecido como especial, visto que respaldado no formulário específico e enquadrado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, apenas pela categoria profissional, sendo desnecessária a apresentação do laudo técnico pericial. III. Restou provado o exercício das atividades especiais, os quais, convertidos para comum, autorizam o cálculo da RMI de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. IV. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), conforme art. 20 do CPC. V. Atenuação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 461, § 3º, do CPC. VI. Recurso do autor parcialmente provido. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00041712220014036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1176 ..FONTE\_REPUBLICACAO)*

Observa-se do extrato de fl. 57, que o INSS, ao conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, administrativamente, computou o período de 34 anos, 04 meses e 12 dias, até 13/09/2004.

No entanto, por ocasião da EC nº 20/98, em 15/12/1998, a parte autora somente registrava 28 anos, 11 meses e 27 dias, consoante **planilha anexa**.

Portanto, verifica-se que o autor não possuía direito adquirido à aposentadoria por tempo de serviço à época da promulgação da EC nº 20/98 e tampouco à aplicação das regras de transição, vez que não havia implementado o requisito etário.

Todavia, o autor continuou recolhendo as contribuições previdenciárias até a entrada do requerimento administrativo, consoante se verifica da consulta ao CNIS realizada no gabinete deste relator.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade especial, o autor perfaz, 37 anos e 12 dias de tempo de serviço (**planilha anexa**). Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, independentemente do cumprimento do requisito etário, tendo em vista a redação do art. 201, §7º, I, da Constituição de 1988.

Nesse sentido, julgado proferido por esta 9ª Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

*(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).*

Nessa linha, também, tem decidido a Nona Turma desta Corte e o Superior Tribunal da Justiça (Processo 2010.03.99.040603-1, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DE em 24.09.2013).

O benefício deverá ser implantado desde a data do requerimento, mas com efeitos financeiros a partir da data de impetração, pois o mandamus não pode ser utilizado como substitutivo de ação de cobrança, nem tem o condão de alcançar efeitos patrimoniais pretéritos, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sedimentada pela edição das Súmulas n<sup>os</sup> 269 e 271, que assim dispõem:

"Súmula 269: *O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*"

"Súmula 271: *Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.*"

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do impetrante para anular a sentença e, nos termos do art. 515 do CPC, julgar procedente o pedido para conceder a segurança e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001014-16.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001014-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO MOREIRA DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : SP198476 JOSÉ MARIA BARBOSA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA ISABEL DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00010141620044036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais. A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso e pela retificação, de ofício, do termo inicial do benefício.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Mauricio Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpra ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a esse ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe idosa em imóvel alugado (fls. 74/79).

A renda familiar é constituída da pensão por morte recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do

Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

*INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".*

*POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).*

*2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)*

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Não obstante os argumentos do Ministério Público Federal, o termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte autora pela via recursal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.



Segurado: SEBASTIAO MOREIRA DO NASCIMENTO  
Representante: MARIA ISABEL DE OLIVEIRA  
Benefício: ASSISTENCIAL  
DIB: 12/6/2006  
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar os juros de mora na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica provisória, para permitir a imediata implantação do benefício. Intimem-se.  
Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009103-26.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : DALIRA LIMA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP173835 LEANDRO TEIXEIRA SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091032620064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como indenização a título de danos morais.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 35/37.

A r. sentença monocrática de fls. 113/118 julgou improcedente o pedido e revogou a liminar anteriormente concedida.

Em razões recursais de fls. 125/130, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 11 de dezembro de 2006, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença até 05 de janeiro de 2006, conforme ofício do INSS de fl. 26.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 19 de abril de 2010, às fls. 89/91, o qual concluiu que a periciada é portadora de transtorno de disco lombar com radiculopatia, doença péptica do estômago e hipertensão arterial sistêmica, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o labor, tendo em vista que "*O transtorno do disco lombar está causando radiculopatia e dor*" (quesito nº 05, fl. 91). Todavia, não especificou o *expert* a data precisa do início da incapacidade laboral da autora. Nesse sentido, analisando os documentos que acompanham a exordial, especialmente o documento médico de fl. 24, verifico que a autora padecia, em 15 de agosto de 2006, de moléstias incapacitantes em coluna lombossacra, as quais, já àquela época, lhe ocasionavam dores lombares aos mínimos esforços, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurada da autora.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, no presente caso, deve ser fixado na data da citação, *in casu*, 12 de fevereiro de 2007 (fl. 44), pois considerando as conclusões periciais e o documento médico supramencionado, dentre outros documentos, resta demonstrado que os males que acometem a autora precedem à propositura desta demanda, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada após esta data.

Por outro lado, vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial à data da cessação administrativa do auxílio-doença, tendo em vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade laboral àquela época. Ademais, o benefício anteriormente concedido foi em virtude de patologia diversa à diagnosticada pelo laudo judicial produzido nos presentes autos, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV que acompanha a presente decisão.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas

na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º). Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação. De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente. A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, não merece prosperar o pedido de indenização por danos morais, pois a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócurrenente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Por fim, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a DALIRA LIMA DE ALMEIDA com data de início do benefício - (DIB 12/02/2007), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

**Concedo a tutela específica.**

**Oficie-se ao INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000057-85.2007.4.03.6003/MS

2007.60.03.000057-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : DIVINA RODRIGUES ALVES  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACHADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000578520074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido sem registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 178/179 julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, observados os ditames da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 182/188, pugna a parte autora pela procedência do pedido, ao fundamento de ter comprovado o exercício das lides campesinas no lapso deduzido e que, portanto, faz jus à concessão do benefício. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes*

*condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido no período de 15.06.1968 a 31.05.1978, sem registro em CTPS, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Cédula de Identidade e a Escritura Pública de Venda e Compra de Imóvel, que qualificam o genitor da requerente como lavrador, respectivamente, em 1976 e 1972 (fls. 15 e 36).

É certo que vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válido mais remoto constituía critério de fixação do termo inicial da contagem do tempo a ser reconhecido, ainda que a prova testemunhal retroagisse a época anterior.

Todavia, em recente decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.2013, pendente de publicação), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no Portal eletrônico ([www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036)).

No caso dos autos, os depoimentos reduzidos a termo às fls. 157/159 confirmam plenamente o labor campesino desenvolvido pela demandante, em regime de economia familiar, no lapso requerido. Ressalte-se o testemunho do Sr. Milton Ducatti, que disse conhecer a autora há cerca de 40 anos, época em que ela residia na propriedade denominada "*sítio Santa Luzia*", em Santa Rita do Pardo - MS, junto com seus familiares, onde cultivavam arroz, feijão, milho e algodão, sem o auxílio de empregados. Ademais, segundo o depoente, a requerente permaneceu na referida propriedade "*no período em que tinha aproximadamente de dez a vinte anos de idade*".

Dessa forma, saliento que o entendimento deste Relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual tenho por demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de **14 de junho de 1960 (data em que a demandante completou 12 anos de idade) a 31 de maio de 1978**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz o total de **7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária do período reconhecido, entendo que descabe à trabalhadora ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 18/26) e do CNIS (fls. 98/101), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a autora, em 26 de janeiro de 2007 (data do ajuizamento da ação), com **32 (trinta e dois) anos e 16 (dezesesseis) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, referente ao ano de 2005, quando a requerente completou o tempo de serviço necessário a sua aposentação integral.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 15 de outubro de 2007 (fl. 73). Compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, eventuais valores recebidos administrativamente a título de benefício diverso e inacumulável.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil,

c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

De outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Consigne-se que, em se tratando de demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitem naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por tempo de contribuição**, deferida a DIVINA RODRIGUES ALVES com data de início do benefício - (DIB: 15.10.2007), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

**Concedo a tutela específica.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008519-04.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008519-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : NORBERTO MICAEL FERREIRA  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00085190420074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de



atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial. Por fim, faz pedido alternativo de aposentadoria por tempo de contribuição.

A tutela jurídica foi parcialmente antecipada, conforme decisão de folhas 76/80.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especial os períodos alegados, e se preenchidos os requisitos legais, condenar o INSS ao pagamento do benefício mais vantajoso, de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Requer a majoração da verba honorária.

A autarquia também recorre. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho especial em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do

Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos enquadrados como especiais, de 2/1/1979 a 14/4/1983, 1º/10/1983 a 25/6/1992 e 5/2/1996 a 30/6/2006, há formulários, laudos técnicos e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informam a exposição a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Contudo, quanto à caracterização da especialidade do ofício de tecelão, no lapso de 26/4/1993 a 8/8/1995, é certo que não foi enquadrado pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79.

Por outro lado, em razão de a parte autora não ter juntado o laudo técnico necessário à demonstração do agente insalubre ruído, o mencionado período não pode ser enquadrado como especial.

Nessa esteira, colhe-se a seguinte jurisprudência:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACLARAMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO. EXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I. Viável o efeito modificativo do julgado em decorrência da constatação de vício no decisum embargado. II. A condição especial decorrente do ruído, em razão da sua natureza, exige como único elemento de comprovação a apresentação de laudo técnico. Em face da ausência de laudo técnico, inviável o reconhecimento da condição especial. III. Embargos declaratórios acolhidos".*

*(TRF; Ed na AC 2003.03.99.001896-8/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 22/2/2010; DJF3 11/3/2010, p. 942)*

Por oportuno, insta destacar que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Nessa esteira, tem-se que para o lapso de 14/12/1998 a 30/6/2006, não obstante o PPP indicar a exposição a ruído acima dos limites de tolerância à época, este documento também anota a existência/utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o que afasta o enquadramento especial da atividade nesse período.

Destarte, apenas os interstícios de 2/1/1979 a 14/4/1983, 1º/10/1983 a 25/6/1992, 26/4/1993 a 8/8/1995 e 5/2/1996 a 13/12/1998 devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

Por conseguinte, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial, e, quanto ao pleito sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço, estão ausentes os requisitos insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Tendo em vista o resultado, resta prejudicada a apelação interposta pela parte autora.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) delimitar** o enquadramento da atividade especial aos períodos de 2/1/1979 a 14/4/1983, 1º/10/1983 a 25/6/1992, 26/4/1993 a 8/8/1995 e 5/2/1996 a 13/12/1998; e **(ii) julgar improcedentes os pleitos de concessão de aposentadoria especial e de tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **casso expressamente a tutela jurídica antecipada**.

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002396-57.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.002396-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FERNANDA DOS SANTOS SOUZA incapaz  
ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro  
REPRESENTANTE : BERNADETE VENANCIO DOS SANTOS DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00023965720074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a condição de miserabilidade. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

A parte autora apresentou contrarrazões.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta - , não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais (fls. 168/173).

A renda familiar advém do trabalho do genitor, na quantia atualizada de R\$ 934,61 (novecentos e trinta e quatro reais e sessenta e um reais), referentes a julho de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV. Residem em casa própria, composta de três cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades da família.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006632-54.2007.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : GILDETE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : SP243678 VANESSA GOMES DO NASCIMENTO FERREIRA  
: SP242775 ERIKA APARECIDA SILVERIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00066325420074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, bem como determinou a imediata implantação do benefício, em virtude da natureza alimentar de que se reveste. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, que não foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício. Requer ainda, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela e a redução da verba honorária.

A parte autora, por seu turno, requer a alteração do termo inicial do benefício de auxílio-doença, a majoração da verba honorária e a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividades laborativas no período de junho de 1977 a agosto de 1989, recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de outubro de 2004 a dezembro de 2006, de fevereiro a julho de 2007, e de setembro a dezembro de 2007, bem como recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 15/12/2006 a 21/10/2006, e de 6/11/2007 a 9/2/2007, como se extrai do CNIS/DATAPREV anexado aos autos.

Entretanto, na hipótese, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade desde fevereiro de 2011, época em que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se; a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais **sem interrupção**, o que não ocorreu no caso em tela.

Ademais, também não há comprovação da situação de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em virtude da doença apontada.

A parte requerente, por sua vez, não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora,

pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos ao respectivo período.

Anoto, por oportuno, haver razoável diferença entre data de início da doença e data de início da incapacidade, sendo esta última adotada como critério para a concessão do benefício ora pleiteado.

Forçoso é reconhecer a perda da qualidade de segurado, na forma do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

*AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).*

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada, muito embora esteja comprovada a incapacidade para o trabalho, o que impõe a reforma da decisão de Primeira Instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente os pedidos de concessão dos benefícios, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Julgo prejudicada a análise do recurso de apelação interposto pela parte autora.** Em decorrência, **caso** a tutela jurisdicional concedida em sentença. Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-11.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007094-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANA CRISTINA FRANCO DE SAO BERNARDO e outro  
: THIAGO DE SAO BERNARDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP133547 JOAO PAULO ALVES DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070941120074036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -

INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 271/275 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 281/290, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei

de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 04 de abril de 2006 e o aludido óbito, ocorrido em 22 de março de 1999, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 16.

A Certidão de Casamento de fl. 45 e a Certidão de Nascimento de fl. 184 comprovam se tratar os autores de cônjuge e de filho menor de 21 anos de idade, por ocasião do óbito.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No que se refere à qualidade de segurado do *de cujus*, comprovou-se através da CTPS de fls. 35/43 e do extrato do CNIS de fl. 44 que seu último vínculo empregatício deu-se junto a "*F. Moreira Empresa de Segurança e Vigilância Ltda.*", entre 24 de setembro de 1996 e 13 de agosto de 1997.

Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 01 (um) ano e 07 (sete) meses, sem qualquer recolhimento, o que, em princípio, acarretaria a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios.

Contudo, o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame, não se verifica dos autos a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Cabe destacar que o extrato do Ministério do Trabalho e Emprego acostado à fl. 21 refere-se ao recebimento de parcelas do seguro-desemprego a partir de 05 de setembro de 1994, não sendo hábil, portanto, à demonstração da situação de desemprego após seu último vínculo empregatício.

Não obstante, as testemunhas ouvidas às fls. 254/257, em depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 26 de janeiro de 2010, foram unânimes em afirmar que Edimar Pereira, ao tempo de seu falecimento, encontrava-se desempregado, uma vez que não estava conseguindo obter colocação no mercado de trabalho. Senão, vejamos:

Em depoimento de fls. 254/255, o depoente Jederson Luzia Barbosa asseverou:

*"que conheceu o Sr. Edimar quando ele se casou com a autora e se mudou para a rua Prof. Manoel Tabacow Vidal, rua em que mora o depoente; que acredita que conheceu o Sr. Edimar em 1993; que sabe que até 1997 o Sr. Edimar trabalhou em empresa de segurança na função de vigia; que soube disso em conversas com o próprio Edimar; que nunca o viu saindo de uniforme; que pelo que sabe o Sr. Edimar foi demitido da empresa por estar portando arma do empregador fora do local de trabalho; que não sabe quando o autor entrou na empresa, o nome da empresa e tampouco onde a empresa se encontrava; que depois de 1997 o Sr. Edimar não mais trabalhou; que neste período ainda morava com a autora na mesma rua do depoente; que o Sr. Edimar faleceu em 1999 e que teria sido morto por outra pessoa; que pelo que sabe o autor não auferia qualquer rendimento, pois não trabalhava não fazia bicos e não sabe se gozava de benefícios previdenciários; que o Sr. Edimar morreu em virtude de ter sido baleado por pessoa desconhecida quase em frente a casa do depoente; que não sabe os motivos do crime; que não sabe se o Sr. Edimar teve algum problema com a polícia".*

Em depoimento de fls. 256/257, o depoente Anderson Mendonça de Oliveira afirmou:

*"que conheceu o Sr. Edimar diante do relacionamento dele com a autora, sendo que passou a morar na mesma rua que o depoente chamado Prof. Manoel Tabacow Vidal; que acredita que conheceu o Sr. Edimar entre 1996 e 1997; que à época ele trabalhava como segurança ou vigia mas não se recorda o local; que soube que o Sr. Edimar era segurança em conversas com ele; que já o viu saindo de uniforme da empresa de sua casa; que não se recorda até quando o autor trabalhou nessa empresa; que acredita que o Sr. Edimar na época de seu óbito não mais trabalhava nessa empresa; que próximo ao óbito o Sr. Edimar não estava empregado, o depoente sabe disso pois ele o indagava acerca de alguma vaga de emprego que porventura o depoente soubesse; que o Sr. Edimar era registrado na empresa em que trabalhava; que o Sr. Edimar foi assassinado por arma de fogo; que o Sr. Edimar foi demitido por justa causa da empresa que trabalhava por estar com a arma da empresa fora do local*



de trabalho; que depois que deixou a empresa nem bicos fazia pois em virtude de ter tido problema com a polícia, sendo inclusive preso por pouco tempo, ninguém lhe dava emprego; que o Sr. Edimar não pagava aluguel, pois morava nos fundos da casa de seu sogro; que na época do óbito do Sr. Edimar quem sustentava a casa era autora que trabalhava e também dependiam da ajuda do pai dela".

Acerca da possibilidade da comprovação de situação de desemprego através de prova exclusivamente testemunhal trago à colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.*

1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet 7.115/PR, DJe 6.4.2010) pacificou o entendimento de que o registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP 1003348/GO, j. 21.09.2010, DJ 18.10.2010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho)

*"AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO. REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.*

1. Desnecessária a comprovação de desemprego perante registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho, se existentes outras provas dessa condição.

2. Agravo ao qual se nega provimento".

(STJ, 6ª TURMA, AGRESP 1180039/SC, j. 14.09.2010, DJ 04.10.2010, Rel. Min. Celso Limongi)

Nesse contexto, deve ser aplicada à espécie a ampliação disciplinada pelo art. 15, § 2º da Lei de Benefícios, vale dizer, a qualidade de segurado de Edimar Pereira estender-se-ia até 16 de outubro de 1999.

À vista disso, quando do óbito, em 22 de março de 1999, ele ainda se encontrava no período de graça, considerando a aludida ampliação.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data do requerimento administrativo (20/09/2005 - fl. 10), em relação à autora Ana Cristina Franco de São Bernardo, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.

(...)

7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

Ocorre que, na hipótese dos autos, o benefício também é pleiteado por menor absolutamente incapaz.

Diante disso, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (22/03/1999), em relação ao autor Thiago de São Bernardo Pereira (fl. 184), tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos com o óbito do segurado do qual dependia

economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que reestei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a ANA CRISTINA FRANCO DE SÃO BERNARDO, com data de início do benefício - (DIB: 20/09/2005) e THIAGO DE SÃO BERNARDO PEREIRA - (DIB: 23/03/1999).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

**Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010078-80.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.010078-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : LADAIR CANDIDO  
ADVOGADO : SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00100788020084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho urbano, a conversão de período especial para comum e à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 120/134 julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora às fls. 137/147, em que requer a reforma do *decisum*, a fim de que seja reconhecida a natureza especial de todos os vínculos empregatícios elencados na exordial, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

*a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*

*b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*

*c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

*(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).*

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito*

*por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali

descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Conforme se depreende da CTPS de fl. 63 e dos extratos do CNIS de fl. 22 restam comprovados os vínculos empregatícios estabelecidos junto a *Ircury S/A Veículos e Máquinas Agrícolas*, entre 03 de janeiro de 1977 e 08 de abril de 1987 e, entre 09 de abril de 1987 e 06 de julho de 1989.

Ressalto que a veracidade dos registros lançados em CTPS prevalecem até prova inequívoca em contrário, constituindo prova plena do serviço prestado. Precedente: TRF 3, 9ª Turma, AC 00010161419984039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU DATA:02/02/2004.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

*-Formulário DIRBEN-8030 de fl. 45, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Telecomunicações de São Paulo S/A - Telesp, entre 07 de julho de 1989 e 31 de maio de 2000, contendo a anotação de que no referido período estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 83,7 dB(A), com enquadramento legal no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*

*-Laudo Pericial de fls. 46/47, expedido pela empresa Telefonica S/A, contendo a informação de que o autor estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível de 83,7 dB(A).*

Em virtude da extinção da empresa *Ircury S/A Veículos e Máquinas Agrícolas*, o exame pericial foi realizado por similaridade, em empresa com as mesmas condições de trabalho.

A respeito de aludida perícia tem-se por admitida, conforme precedente desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL DESCABIMENTO. PERÍCIA POR SIMILARIDADE ADMITIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O Juiz, na condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia. No exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo artigo 130 do CPC, incumbe ao Juiz aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.*

*II - Hipótese em que o fato a ser comprovado é manifestamente incompatível com a prova testemunhal requerida, na medida em que a medição do grau de intensidade do agente físico ruído depende de aferição técnica "in loco", sendo que, em se tratando de período de atividade laborado em empresa que teve suas atividades encerradas, somente cabível a perícia por similaridade como único meio de sua concretização. Precedentes.*

*III -Agravo de instrumento improvido".*

(TRF3, 9ª Turma, AG 2005.03.00.094894-5, Des. Fed. Marisa Santos, j. 27/03/2006, DJU 04/05/2006, p. 480).

À vista disso, o laudo pericial de fls. 103/108, realizado por determinação judicial (fl. 73), concluiu que, durante os vínculos empregatícios estabelecidos junto a *Ircury S/A Veículos e Máquinas Agrícolas*, entre 03 de janeiro de 1977 e 08 de abril de 1987 e, entre 09 de abril de 1987 e 06 de julho de 1989, o autor ficava exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos hidrocarbonetos (gasolina, óleo diesel, thinner) e ruído, em nível de 83 dB(A), com enquadramento legal nos códigos 1.2.11 e 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos compreendidos entre 03 de janeiro de 1977 e 08 de abril de 1987, 09 de abril de 1987 e 06 de julho de 1989, 07 de julho de 1989 e 05 de março de 1997.

Os vínculos em questão, na contagem original, perfaziam 20 anos, 2 meses e 3 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (8 anos e 25 dias), equivalem a 28 anos, 2 meses e 28 dias.

Somados os vínculos empregatícios, cuja natureza especial ora se tem por reconhecida, e os demais períodos de trabalho comum constantes na CTPS de fls. 35/41 e 63 e nos extratos do CNIS de fls. 22, contava a parte autora, em 02 de junho de 2006, data em que foi formulado o requerimento administrativo de fl. 61, com o tempo de serviço correspondente a 36 anos, 3 meses e 3 dias, vale dizer, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/06/2006 - fl. 61), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a LADAIR CANDIDO, com data de início do benefício - (DIB 02/06/2006), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

**Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001058-16.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001058-0/SP



RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSE GERALDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP189675 RODRIGO CAMARGO FRIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010581620084036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de período de trabalho, a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 440/446 julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo um dos períodos de labor requeridos, de 07/07/1994 e 04/10/1994, bem como a especialidade do período de 02/03/1995 a 01/06/1995.

Em razões recursais de fls. 448/458, requer o autor a reforma do *decisum*, ao fundamento de que comprovou período de labor, com anotação na CTPS, e o exercício das atividades sob condições especiais, fazendo jus, portanto, à concessão da benesse.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de labor e de especialidade, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão de aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, de per si, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL*

*EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de

Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e

insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, frise-se que o labor realizado entre 07/07/1994 e 04/10/1994 e a especialidade do período de 02/03/1995 a 01/06/1995 são incontroversos, uma vez que seus reconhecimentos na sentença não foram objeto de recurso.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- período de 02/08/1976 a 12/03/1980 - formulário (fl. 26) - Embalador / Operador III / Transp. Prensa / Inspetor de Qualidade - exposição a ruído de 91 decibéis até 30/09/1979 e de 81 decibéis de 01/10/1979 a 12/03/1980 - laudo técnico às fls. 109 e 182: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- período de 14/07/1980 a 29/07/1981 - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 30/31) - Ajud. Produção - exposição a ruído de 87 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

- período de 17/09/1997 a 27/07/2002 - formulário (fl. 48) - Operador de Martelo - exposição a ruído de 104,1 decibéis - laudos técnicos às fls. 49/50 e 184/264: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

- período de 14/07/2005 a 08/03/2007 - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 343) - Operador de Martelo - exposição a ruído de 105,5 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos supramencionados.

Por fim, conforme exposto no corpo da decisão, inviável o reconhecimento como período efetivamente laborado daquele consignado na CTPS do autor à fl. 152, junto ao estabelecimento Globuss Internacional Indústria Comércio Exportação Importação Ltda., referente ao período de 29/09/1995 a 30/04/1996, uma vez que tal anotação não foi complementada por prova oral, não sendo, por si só, suficiente ao fim almejado.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do CNIS (em anexo), do Resumo de Documentos (fls 359/361) e da Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial (fl. 374), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 08/03/2007 (data do requerimento administrativo - fl. 112), com **37 (trinta e sete) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovado, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 08/03/2007 (fl. 112).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano,

contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de contribuição integral, deferida a José Geraldo da Silva com data de início do benefício - (DIB: 08/03/2007), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Oficie-se ao INSS, para que dê cumprimento a esta decisão.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004876-04.2008.4.03.6303/SP

2008.63.03.004876-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ROSILENE ALBERTI MILEU  
ADVOGADO : SP122397 TEREZA CRISTINA M DE QUEIROZ e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048760420084036303 2 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivando a inclusão do vínculo de trabalho de 01.08.1993 a 18.10.1998 na contagem, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Sentença proferida em 14.09.2011, submetida ao reexame necessário.

A autora apela, pleiteando a reforma dos honorários de sucumbência.

Apela o INSS, sustentando não ter a autora comprovado o vínculo de trabalho por ocasião do pedido administrativo, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;  
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:  
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e  
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A autora ajuizou reclamação trabalhista em 15.04.2008, visando o reconhecimento do vínculo de trabalho de 01.08.1993 a 18.10.1998, apresentando provas materiais dos cálculos dos valores pagos mensalmente a ela pela empresa, com homologação de acordo em 04.05.1999.

O levantamento judicial do valor relativo às contribuições previdenciárias ocorreu em 27.09.2007 (fls. 150 e 150-v).

Dessa forma, o período de 01.08.1993 a 18.10.1998 deve integrar a contagem de tempo de serviço da autora.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, DOU PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata revisão do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente



fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030877-59.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.030877-8/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JONAS PEREIRA BARBOSA  
ADVOGADO : SP239472 RAFAEL FAVALESSA DONINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024568 ROBERTO INACIO DE MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00739-9 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, bem como o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão de aposentadoria por idade a rurícola, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Inconformada, apela a autarquia. Preliminarmente, suscita a suspensão da tutela antecipada e a ocorrência de julgamento "extra petita". No mais, aduz a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora também recorre. Requer a manutenção da procedência, com o reconhecimento do período laborado em atividades rurícolas, o enquadramento como especial dos lapsos alegados, e a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, em sua forma integral.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

De fato, verifico tratar-se de sentença "extra petita".

Nessa esteira, apesar de a parte autora pleitear a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, foi-lhe deferido o benefício de aposentadoria por idade a rurícola.

Verifica-se, pois, que a decisão apreciou objeto diverso do pedido e, desse modo, está eivada de nulidade, por infringência aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Ademais, no que toca à questão de fundo, não há nenhum óbice a que o julgador, ultrapassada a questão preliminar, passe à análise do mérito propriamente dito. Esse entendimento decorre do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"§ 3º Nos casos de extinção sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".

Nesse sentido: (STJ, REsp n. 866.997/PB, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, Julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009)

Nesta E. Corte, o dispositivo em comento ganhou interpretação extensiva de que, em homenagem ao princípio da

economia processual, ações cujas decisões antes logravam anulação em Segundo Grau, agora, ultrapassado o vício processual, terão apreciado seu mérito nessa mesma instância. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. TUTELA ANTECIPADA.*

*I - Julgamento de matéria estranha à veiculada na inicial. Decisão "extra petita" que impõe sua anulação.*

*II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.*

*III - Aplica-se, por analogia, o art. 515, §3º do CPC, para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.*

*(...)*

*VII - Sentença anulada, julgado procedente o pedido."*

*(AC nº 2004.03.99.024026-8, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 13/01/2005)*

Não há, desse modo, embaraço algum à análise do mérito propriamente dito, depois de reconhecido e superado o julgamento "extra petita".

A questão posta nos autos está madura e já se acha em condições de ser julgada.

Assim, passo à apreciação da matéria de fundo.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em discussão, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a qualificação de lavrador do autor em 1970. Nessa esteira, certidão de casamento (1973) e certidão de nascimento da filha (1976).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, não são suficientes para

comprová-lo anteriormente a **1970**, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural, sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no interstício de 1º/1/1970 a 30/9/1977, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n.1.010.028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos controversos, de 1º/9/1988 a 30/3/1996 e 1º/10/1996 a 1º/1/2007, há "Perfis Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que anotam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis e a **agentes biológicos** no desempenho dos ofícios de "auxiliar de graxaria" e "encarregado de graxaria", em distribuidora de carnes e frigorífico, respectivamente - códigos 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.3.1 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Insta frisar, ainda, que nos casos de agentes insalubres de natureza biológica, o uso de EPI não elimina os riscos potenciais de contágio.

Assim, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais e convertidos em comum, excluídos os períodos nos quais o requerente ficou afastado de seu labor em razão de auxílio-doença previdenciário (2/9/2004 a 13/11/2004 e 26/12/2006 a 11/2/2007).

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os períodos reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do ajuizamento da demanda (15/4/2008), conforme planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que tange ao termo inicial, tendo em vista a ausência de requerimento na via administrativa, deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando esse percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao

Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** às apelações, **para anular a r. sentença** e, a teor do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para: **(i) reconhecer** o trabalho rural, sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no interstício de 1º/1/1970 a 30/9/1977, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; **(ii) enquadrar** como especial e converter para comum os intervalos de 1º/9/1988 a 30/3/1996, 1º/10/1996 a 1º/9/2004 e 14/12/2004 a 25/12/2006; e **(iii) conceder a aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data da citação, nos moldes da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **casso expressamente a tutela jurídica antecipada.**

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012665-41.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.012665-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS ANTONIO CANDIDO  
ADVOGADO : SP176093 MARA JULIANA GRIZZO MARQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00126654120094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo (20/2/2009), com correção monetária, acréscimo de juros de mora e sucumbência recíproca. Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria vindicada.

Insurge-se, ainda, contra a correção monetária e os juros moratórios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo como aluno aprendiz**

Discute-se, ainda, a possibilidade de computar como tempo de serviço o período de aprendizado profissional em escola técnica como aluno aprendiz.

A esse respeito, vale ressaltar que a Instrução Normativa INSS/PRES N. 27, de 30 de abril de 2008, publicada no Diário Oficial da União de 2/5/2008, alterou a redação do artigo 113 da Instrução Normativa n. 20/INSS/PRES, de modo a readmitir-se o cômputo como tempo de serviço/contribuição dos períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz até a publicação da Emenda Constitucional n. 20/98, de 16 de dezembro

de 1998. Confira-se:

*"Art. 113. Os períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz até a publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, até 16 de dezembro de 1998, poderão ser computados como tempo de serviço/contribuição independentemente do momento em que o segurado venha a implementar os demais requisitos para a concessão de aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social-RGPS, mesmo após a publicação do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Serão considerados como períodos de aprendizado profissional realizados na condição de aluno aprendiz :*

*I - os períodos de frequência às aulas dos aprendizes matriculados em escolas profissionais mantidas por empresas ferroviárias;*

*II - o tempo de aprendizado profissional realizado como aluno aprendiz, em escolas técnicas, com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 1942 (Lei Orgânica do Ensino Industrial) a saber:*

*a) período de frequência em escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 6 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria-SENAI, ou Serviço Nacional do Comércio-SENAC, ou instituições por estes reconhecidas, para formação profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;*

*b) período de frequência em cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para essa finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial;*

*III - os períodos de frequência em escolas industriais ou técnicas da rede federal de ensino, bem como em escolas equiparadas (colégio ou escola agrícola), desde que tenha havido retribuição pecuniária à conta do Orçamento da União, ainda que fornecida de maneira indireta ao aluno, certificados na forma da Lei nº 6.226/75, alterada pela Lei nº 6.864, de 1980, e do Decreto nº 85.850/81;*

*IV - os períodos citados no inciso anterior serão considerados, observando que:*

*a) o Decreto-Lei nº 4.073/42, que vigeu no período compreendido entre 30 de janeiro de 1942 a 15 de fevereiro de 1959, reconhecia o aprendiz como empregado, bastando assim à comprovação do vínculo;*

*b) o tempo de aluno aprendiz desempenhado em qualquer época, ou seja, mesmo fora do período de vigência do Decreto-Lei nº 4.073/42, somente poderá ser computado como tempo de contribuição, se comprovada a remuneração e o vínculo empregatício, conforme Parecer MPAS/CJ nº 2.893/02;*

*c) considerar-se-á como vínculo e remuneração a comprovação de frequência e os valores recebidos a título de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, entre outros.*

Desse modo, tem-se admitido a averbação do período de estudo em escolas industriais ou técnicas da rede pública de ensino, desde que comprovada a frequência ao curso profissionalizante e a retribuição pecuniária, ainda que indireta, conforme o inciso III do artigo 113, da aludida Instrução Normativa 20 do INSS, na redação dada pela IN 27.

A respeito o julgado desta Nona Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PERÍODO DE ESTUDOS EM ESCOLA AGRÍCOLA DE 2º GRAU. RECONHECIMENTO. VIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 58, XXI, DO REGULAMENTO DOS BENEFÍCIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, APROVADO PELO DECRETO Nº 611, DE 21 DE JULHO DE 1992. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*Omissis (...)*

*VIII - É antiga a preocupação dirigida à formação educacional do jovem, de que é exemplo a edição do Decreto-lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942, que trata da Lei Orgânica do Ensino Industrial, de que se extrai, em relação às escolas técnicas de 2º grau, o indubitável aproveitamento do tempo de serviço referente ao período de aprendizado desenvolvido no seu âmbito. Corolário da importância atribuída ao estudo profissionalizante é a extensão dos efeitos previdenciários a quem tenha sido regular frequentador do curso, de modo a estimular o ingresso nas escolas pertinentes, além de propiciar o retardamento da entrada de menores no mercado de trabalho, sem a devida preparação em termos educacionais. Inteligência do artigo 58, XXI, do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992.*

*IX - O apelado demonstrou ter sido matriculado no curso de técnico em agropecuária junto à Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) "Maria Joaquina do Espírito Santo", na cidade de Santa Cruz do Rio Pardo-SP, no período de 22.03.1971 a 25.02.1973, consoante certidão de fls. 16 emitida pelo diretor daquela instituição de ensino, bem como no curso de técnico agrícola na Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) "Augusto Tortolero Araújo", na cidade Paraguaçu Paulista-SP, durante o período de 15.01.1973 a 15.12.1973, conforme certidão de fls. 17 também emitida pelo diretor da escola, em um total de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço.*

*XI -Apelação parcialmente provida para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de averbação do tempo de serviço formulado na inicial, reconhecendo os períodos de atividade como aluno aprendiz em Escola Técnica Agrícola Estadual (ETAE) de 22.03.1971 a 25.02.1973 e de 15.01.1973 a 15.12.1973, somando um total de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço. Em virtude da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios e custas respectivos". (TRF da 3ª Região, AC 621596 - processo nº 2000.03.99.050966-5, Nona Turma, j. em 23/04/2007, v.u., DJU de 17/05/2007, página 552, Relª. Des. Federal Marisa Santos)*

Vale citar, ainda, o enunciado da Súmula n. 96, do E. Tribunal de Contas da União:

*"Súmula n.º 96. Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".*

Na hipótese, embora a Certidão de folha 32 comprove que o requerente se matriculou na "Escola Técnica Estadual - Prof. Francisco dos Santos" (Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza - CEETEPS), perfazendo tempo de serviço equivalente a 1014 dias, tal documento não pode ser admitido, pois não consta qualquer evidência de que a parte autora recebesse retribuição pecuniária por seu trabalho, ainda que indireta. O ônus respectivo, respeitante à produção de prova suficiente e segura cabia, indubitavelmente, à autora, nos termos do que dispõe o artigo 333, n. I, do CPC, pois se tratava de fato constitutivo de seu direito. E, dele, não se desincumbiu.

Por tais razões, o período pleiteado como aluno-aprendiz não deve ser reconhecido.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprindo observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do

Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo debatido, de 1º/6/1992 a 5/3/1997, há formulário, com base em laudo técnico arquivado no INSS, que aponta a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Todavia, para os lapsos de 10/6/1978 a 31/10/1978, 1º/11/1978 a 30/4/1980, 1º/5/1980 a 30/11/1980, 1º/12/1980 a 31/1/1990 e 1º/2/1990 a 17/5/1992, em razão de a parte autora não ter juntado os respectivos laudos técnicos necessários para a demonstração do agente agressivo em contenda (ruído), o período não pode ser enquadrado como especial.

Nessa esteira, colhe-se a seguinte jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DO DIREITO. I. O autor pleiteou administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e não de aposentadoria especial. Não pode, agora, simplesmente, buscar o Poder Judiciário para efetuar conversão de benefício não solicitado na esfera administrativa, já que efetuou a opção pela aposentadoria por tempo de serviço quando do protocolo do pedido administrativo de concessão. Somente por essa questão inicial, o direito do autor não se configura. II. Embora o autor não pleiteie o reconhecimento de atividade especial no período entre 1º.08.1970 a 31.08.1995, quando laborou como serralheiro e soldador, cumpre ressaltar que a profissão de serralheiro foi enquadrada, em analogia a outras atividades, no item 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a ruído, calor, emanções gasosas, radiações ionizantes e a aerodispersóides (parecer da SSMT no Processo MPAS nº 34.230/83). Porém, para a comprovação de exposição a tais agentes agressivos, é necessária a apresentação dos formulários preenchidos pela empresa e laudos emitidos por peritos em segurança do trabalho, imprescindíveis à apuração do risco a que o autor era submetido. Em relação aos soldadores, ressalta-se que somente os que trabalham com solda elétrica ou a oxiacetileno, comprovadamente, são enquadrados como submetidos a condições especiais de trabalho. O Anexo II do Decreto nº 83.080/79, legislação vigente à época do labor, em seu item 2.5.3, é específico a tal respeito (diferentemente da legislação anteriormente vigente, o Anexo III do Decreto nº 53.381/64, que considerava que todos os que exerciam a função de soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeireiros, nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos, estavam submetidos a condições especiais). III. O STJ já pacificou o entendimento de que, relativamente aos fatores ruído e calor, é necessária a apresentação de laudo técnico pericial para verificar a existência ou não de tais fatores agressivos. O mesmo raciocínio é válido para os demais agentes citados pelo autor. IV. Não se analisa a possibilidade de aumento do coeficiente proporcional da aposentadoria por tempo de serviço, em decorrência da conversão de tempo especial em comum, por não fazer parte do pedido, restrito à alteração do tipo de benefício concedido. Procedimento outro configuraria em julgamento extra petita. V. Apelação a que se nega provimento. (AC 200203990057052, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:10/06/2010 PÁGINA: 130.)*

Destarte, somente o interstício de 1º/6/1992 a 5/3/1997 deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos demais períodos.

Na hipótese, não obstante o reconhecimento parcial dos interstícios requeridos, ausente o requisito temporal na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91 e, também, na data do requerimento administrativo (20/2/2009), nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurídica antecipada pelo Douto Juízo "a quo".

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para: **(i) afastar** o reconhecimento de tempo de serviço urbano prestado como aluno-aprendiz de instituição de ensino técnico; **(ii) delimitar** o enquadramento da atividade especial ao período de 1º/6/1992 a 5/3/1997; e **(iii) julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço**, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **casso expressamente a tutela jurídica antecipada.**

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Intimem-se.



São Paulo, 26 de setembro de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-25.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.000844-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADMILSON MANOEL DE MACEDO incapaz  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro  
REPRESENTANTE : ALAIDE OLIVEIRA DE MACEDO  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro  
No. ORIG. : 00008442520094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, verifica-se a impossibilidade de dispensa do reexame necessário nesse processo porquanto - considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença -, estima-se ser o montante da condenação superior a 60 salários mínimos.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais (fls. 90/95).

A renda familiar advém do trabalho do genitor, na quantia atualizada de R\$ 1.252,70 (mil duzentos e cinquenta e dois reais e setenta centavos), referentes a julho de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Além disso, o mesmo sistema comprova que o pai da parte autora recebe aposentadoria por idade, no valor atualizado de R\$ 888,92 (oitocentos e oitenta e oito reais e noventa e dois centavos).

Residem em casa própria, composta de cinco cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades da família.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação

continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001155-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001155-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELINA EUFRASIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP264178 ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00011557920094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários, submetida ao reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, sustenta o recorrente, precipuamente, que a coisa julgada do processo trabalhista movido pelos sucessores do falecido em desfavor da empregadora não atinge a autarquia previdenciária. Aduz não haver início de prova material apto a comprovar o último vínculo do autor. Requesta seja o feito julgado totalmente improcedente. Impugna o termo inicial e a forma de cálculo dos juros de mora.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A

dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Conforme regra esculpida no artigo 15 da Lei 8213/91, ainda que o segurado deixe de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, sua qualidade de segurado é mantida até doze meses após a cessação das contribuições, independentemente de novos recolhimentos, conservando-se todos os direitos perante a Previdência Social. Trata-se do chamado "período de graça".

Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e **qualidade de segurado do falecido**.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (...)"*

A autora, na qualidade de esposa do *de cujus*, tinha a qualidade de dependente (certidão de nascimento à f. 21).

Não há prova nos autos, porém, de que o segurado mantinha filiação quando do falecimento.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

O *de cujus* faleceu em 01/10/2004 (certidão de óbito à f. 22) e nessa época não mantinha vínculo com a previdência social.

Consoante o CNIS da época, seu último vínculo havia se dado entre 17/4/98 a 25/4/2000, para a empresa Posto de Molas São Jorge Ltda-ME.

Havia ele, assim, **perdido a qualidade de segurado**, na forma do artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91.

Ocorre que, após o falecimento do *de cujus*, seu espólio moveu ação trabalhista, em desfavor de Posto de Molas Pavão-ME, visando ao reconhecimento do vínculo trabalhista mantido desde 25/6/2000 e 27/4/2004 (f. 211 e seguintes).

Inicialmente registro que o INSS não foi parte no processo que tramitou na Justiça do Trabalho. Ele não foi citado a integrar a lide, apresentar defesa ou recurso quanto ao mérito, aplicando-se ao caso do disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, de modo que a coisa julgada material não atinge o INSS.

Além disso, **não ocorreu a formação de coisa julgada material**, porque o feito foi extinto por não comparecimento da parte autora (f. 273).

Consta dos autos da referida ação trabalhista, ainda, a existência de proposta de acordo (f. 271/172), pela qual os reclamados propõem o valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Porém, tal proposta não foi sequer homologada. E dela não consta o período de trabalho a que se referiria o acerto.

Analisando-se os presentes autos, não há um único documento configurador de **início de prova material** concernente ao período de trabalho alegadamente exercido pelo *de cujus* entre 25/6/2000 e 27/4/2004, razão por que, na seara previdenciária, há ofensa ao disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

Eis o conteúdo integral da prova testemunhal produzida, representada pelo depoimento de uma única testemunha arrolada, de nome Vanda Guimarães: *"que o marido da autora Cícero trabalhava no posto de Molas Pavão, em Perus, na rua Monjeiro e o pai da depoente costumava levar o micro-ônibus de sua propriedade para reparos ali; que Cícero era funcionário da empresa e exercia a função de mecânico; que a última vez que o mencionado veículo foi levado para concerto no posto foi na metade de 2003; que a partir de então a depoente não foi mais no Posto; que Cícero era casado com Angelina que também ficava por lá junto com o marido"* (f. 300).

Entendo, porém, que o depoimento referido não basta para a comprovação do exercício da atividade, como

empregado, entre 2001 e 2004.

Infelizmente muitos preferem trabalhar na informalidade, desconhecendo ou não seus direitos perante a previdência social.

Inaplicável, assim, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte: *PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ART. 102, §2º, PARTE FINAL, INAPLICÁVEL. I - Ante a comprovação da relação marital entre a demandante e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo. II - Não há nos autos qualquer documento a indicar a existência de vínculo empregatício ou comprobatório do exercício de atividade remunerada no período imediatamente anterior ao óbito, não tendo sido carreadas, ainda, guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91. III - Inexiste qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre abril de 2000, data do último recolhimento de contribuição previdenciária, e a data do óbito (05.05.2008). Outrossim, em que pese o Sr. José Osmar da Silva contar com mais de 65 anos de idade por ocasião do evento morte (possuía 76 anos de idade), não preencheu a carência necessária para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, uma vez que eram exigidas 96 (noventa e seis) contribuições mensais, a teor do art. 142 da Lei n. 8.213/91, e ele contava com apenas 06 contribuições. IV - Considerando que entre a data do último recolhimento de contribuição previdenciária (abril de 2000) e a data de seu óbito (05.05.2008) transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus. V - O falecido era titular de Amparo Social ao Idoso (NB 115.983.949-0) no momento de seu falecimento, não havendo geração do benefício de pensão por morte para os dependentes, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93. VI - Em se tratando a autora de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar. VII - Apelação*

do réu provida (TRF da 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 1445960 Processo: 2009.03.99.029665-0 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 393 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005259-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005259-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : LAIS SOARES ORSINI  
ADVOGADO : SP115597 CINTIA DE PADUA DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADO : Decisão de fls. 50/52  
No. ORIG. : 00052591720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo legal com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, contra a decisão que deu parcial provimento à remessa oficial para determinar a prescrição quinquenal, explicitar correção monetária e juros de mora e reduzir a verba honorária.

O agravante alega que o pedido foi alcançado pela decadência.

É o relatório.

DECIDO.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 14/05/1987 e a ação foi proposta em 06/05/2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, dou provimento ao agravo do INSS para reformar a decisão atacada e, em novo julgamento, dar provimento à remessa oficial para, reconhecendo a decadência do direito à revisão, julgar extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV do CPC. Por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, isento-a do pagamento das verbas de sucumbência.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
LEONARDO SAFI

2009.61.83.009686-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : NICOLA PECORA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00096865720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por NICOLA PECORA, espécie 42, DIB 01-10-1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) recálculo da RMI, fixando como marco temporal para cálculo 02-07-1989, segundo legislação vigente à época, bem como posteriores revisões aplicáveis aos benefícios, em especial o art. 144 da Lei 8.213/91;*  
*b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para que seja processado o recálculo da RMI desde a data da propositura da ação, na forma da fundamentação, se o novo cálculo se revelar quantitativamente mais favorável, observando-se ainda o art. 144 da Lei 8.213/91. Correção monetária sobre as diferenças apuradas nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios contados da citação, à razão de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação atualizado. Concedida a antecipação de tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 07-03-2012.

O autor apelou, requerendo a fixação como marco temporal para determinar a fixação do termo inicial na concessão original, com o cálculo limitado apenas pela prescrição quinquenal.

O INSS também apelou, alegando a decadência do direito e trazendo razões quanto ao mérito propriamente dito, com a improcedência integral do pedido. Se vencido, requer a alteração do termo inicial da correção monetária e a mitigação da verba honorária, além da aplicação dos preceitos contidos na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo



decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

Assim, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 01-10-1991 e a ação foi proposta em 06-08-2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Assim, houve a decadência do direito, devendo o processo ser extinto com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, pelo

reconhecimento da decadência do direito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. NEGO PROVIMENTO à apelação do autor. Cassada a tutela antecipada. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condená-lo ao pagamento das verbas de sucumbência.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010330-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010330-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DENIS DE SANTANA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
CODINOME : DENIS DE SANTANNA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103309720094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011339-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011339-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VILSON MOREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00113399420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o

julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013432-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013432-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VICENTE RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2080/3792

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134323020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito**

**à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013709-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013709-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDNALDO JOSE DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00137094620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência*

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014819-80.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014819-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DJALMA JOSE CORREA  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00148198020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016618-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016618-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ROBERTO MUNIZ  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017000-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017000-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CLAUDIO ZEGUIM  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00170005420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012399-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012399-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ANICEA MARIA GERMANO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00102-6 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com

a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 62 (sessenta e dois) anos de idade na data do ajuizamento da ação (13/4/2004), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho (fls. 133/136).

De fato, segundo o vistor oficial, "a autora apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para realizar atividades de natureza pesada **em decorrência principalmente da sua idade**. Apresenta capacidade funcional residual para realizar atividades de natureza mais leve."

Todavia, verifica-se que a parte autora era "do lar" e que o quadro patológico não era o fator preponderante para as restrições encontradas pelo perito judicial, mas sim a idade avançada da parte autora. Neste sentido, entendendo não ter sido demonstrada a deficiência exigida para a concessão do amparo social, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei n. 8.742/93.

Anote-se que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Depreende-se dos documentos acostados aos autos, principalmente da cédula de identidade da fl. 19, ter a parte autora completado 65 anos de idade em 24/11/2007.

Assim, em respeito aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como ao fato de a requerente ter

preenchido o requisito alternativo da idade no curso da ação, o resultado da perícia não pode servir de obstáculo ao acesso da parte autora ao direito de fruição do benefício assistencial, caso preenchidos os demais requisitos. Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido idoso (fl. 108).

A renda familiar advém da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso maior de 65 anos, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confirmam-se:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."*

*(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".*

*POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).*

*2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)*

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que a parte autora completou sessenta e cinco anos (24/11/2007), pois os requisitos para o gozo do benefício assistencial só restaram plenamente preenchidos a partir de então.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n.

134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANICEA MARIA GERMANO RIBEIRO

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 24/11/2007

RMI: 1(um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033345-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033345-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE	: DORIVAL RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	: SP159622 ELIANA CRISTINA FABRI SANDOVAL
REPRESENTANTE	: MARIO RODRIGUES e outro
	: INES ORTEGA RODRIGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP184864 SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00070-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão que deu provimento à apelação do INSS e cassou os efeitos da tutela jurídica provisória anteriormente concedida.

Sustenta a parte autora, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos à percepção do benefício.

É o relatório. Decido.

De fato, a decisão não observou o artigo 20 da Lei n. 8.74/93 e o parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003.

Assim, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, **reconsidero a decisão agravada** nos seguintes termos:

*"Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face da sentença que julgou procedente o pedido e concedeu ao postulante o benefício assistencial de prestação continuada.*

*Em suas razões, a parte autora requer a alteração do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.*

*O INSS, por sua vez, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.*

*Foram apresentadas contra-razões.*

*O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo parcial provimento dos recursos.*

*É o relatório. Decido.*

*Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.*

*Pois bem.*

*Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.*

*Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).*

*O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).*

*A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*No que se refere ao conceito de pessoa portadora de deficiência - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.*

*Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.*

*Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).*

*O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de*

apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

O INSS alega que não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.

No que tange à referida questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais idosos (fls. 88/90).

A renda familiar é constituída das aposentadorias por idade rural recebidas pelos genitores, no valor de um salário mínimo para cada um, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Entendo que, no caso em tela, aplica-se, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso, qualquer que seja sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos princípios da igualdade e da razoabilidade.

Confira-se:

**INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".**

**POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.**

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa indevida (15/08/2008), porquanto esse foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.



No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que o autor é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: DORIVAL RODRIGUES

Representante: INEZ ORTEGA RODRIGUES

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 15/08/2008

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento às apelações do INSS e da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício, os juros de mora e a correção monetária na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada. **Antecipo, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal. "

Diante o exposto, **dou provimento** ao agravo, para reconsiderar a decisão recorrida nos termos acima indicados. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para determinar a imediata implantação do benefício.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004183-79.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.004183-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDIMILSON JOAO ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : MS013540 LEONEL JOSE FREIRE  
: MS011122 MARCELO FERREIRA LOPES  
No. ORIG. : 00041837920104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente previdenciário.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-acidente a partir da cessação do auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 85/90, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença quanto aos

critérios referentes aos consectários legais, especificamente quanto ao termo inicial do benefício concedido. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação do ponto impugnado no recurso.

Na hipótese dos autos, o termo inicial do benefício deve ser mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, *in casu*, 19 de fevereiro de 2008 (fl. 40), independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, em conformidade com o art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-acidente deferido a EDIMILSON JOÃO ROSA DA SILVA com data de início do benefício - (DIB 20/02/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida. **Concedo a tutela específica.**

**Oficie-se ao INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000873-35.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000873-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DONATO BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00008733520104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (3/12/1998 a 4/9/2008), com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de serviço em especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 3/12/1998 a 4/9/2008 e determinar a revisão pleiteada, desde o requerimento na via administrativa, com correção monetária, acrescida de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

**Do enquadramento de período especial**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social,

aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp n. 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)*

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Destaco, por oportuno, que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

No que tange ao lapso em contenda (3/12/1998 a 4/9/2008) há PPP, o qual anota a sujeição a ruídos variáveis entre 87,4 e 92 decibéis. Todavia, o referido documento também revela a utilização de EPI eficaz para a pressão sonora citada, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas posteriormente a 14/12/1998.

Inviável, ainda, o enquadramento em razão dos agentes químicos manganês e monóxido de carbono, pois os valores aferidos são inferiores aos limites estabelecidos nos anexos da NR nº 15.

Desse modo, entendo não ser possível o enquadramento requerido.

Por conseguinte, ausente o requisito para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedentes os pedidos, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, cassa expressamente a tutela jurídica antecipada.

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000793-56.2010.4.03.6114/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSE EDVAN DA SILVA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007935620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de serviço em especial.

A r. sentença monocrática de fls. 191/192 rejeitou o pedido e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os ditames da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 195/211, pugna a parte autora pela procedência do pedido, sob o argumento de ter demonstrado o exercício de atividades em condições especiais no lapso requerido e que, portanto, faz jus à concessão da aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a conversão do período especial para comum, a fim de majorar o tempo de serviço computado para a concessão de sua atual aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.*

*1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.*

(...)

*9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."*

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.*

(...)

*2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.*

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

De outra sorte, com relação aos benefícios concedidos sob a égide do Decreto nº 89.312/84 (CLPS), incidiu a regra constante de seu art. 35, para fins de cálculo da aposentadoria especial, *in verbis*:

"Art. 35 - A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consiste numa renda mensal calculada na forma do § 1º da artigo 30, observado o disposto no § 1º do artigo 23, e sua data de início é fixada de acordo com o § 1º do artigo 32.

§ 2º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

§ 3º O período em que o trabalhador integrante de categoria profissional enquadrada neste artigo permanece licenciado do emprego para exercer cargo de administração ou de representação sindical é contado para a aposentadoria especial, na forma fixada em regulamento.

§ 4º A categoria profissional que até 22 de maio de 1968 fazia jus à aposentadoria especial em condições posteriormente alteradas conserva o direito a ela nas condições então vigentes."

Ao caso dos autos.

Historiada a evolução legislativa referente à *quaestio* posta a julgamento, impende considerar que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço desde 28.11.2007, por contar com 36 anos e 10 dias de tempo de trabalho, consoante Carta de Concessão de fl. 26.

Busca o requerente através desta demanda o reconhecimento, como especial, do lapso compreendido entre 03.12.1998 e 08.05.2006, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos e que não foi enquadrado administrativamente pelo INSS, no intuito de obter a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em especial.

Para tanto, juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 67/69), o qual relata o exercício das atividades de Operador de Empilhadeira e Montador de Produção, com exposição a ruído de 91 decibéis até 31.07.2004 e, posteriormente, de 87 decibéis.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante ao cômputo especial no período requerido.

Somando-se o período especial aqui reconhecido com aqueles já enquadrados na esfera administrativa (fls. 27/28 e 158/159), contava o demandante, em 28 de novembro de 2007 (data do pedido administrativo), com **26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, *in casu*, 28 de novembro de 2007 (fl. 26).

Deduzindo-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

De outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, **para a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em especial** no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria deferida a JOSE EDVAN DA SILVA (NB 141.281.606-5), com data de início da revisão - (DIB - 28.11.2007), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001189-58.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001189-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: AILTON HEITOR MARTINS incapaz
ADVOGADO	: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE	: MARIA DAS GRACAS MARTINS
ADVOGADO	: JORGE LUIZ BONADIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00011895820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n.

458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fls. 78/80).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais idosos (fls. 106/108).

A renda familiar advém das aposentadorias recebidas pelos genitores, no valor de um salário mínimo mensal para cada um, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confirmam-se:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."*

*(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".*

*POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).*

*2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)*

É relevante destacar ainda os elevados custos com fraldas e medicamentos suportados pelo núcleo familiar, os quais comprometiam cerca de 30% do orçamento por ocasião do estudo social.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

A norma jurídica utilizada como fundamento para a concessão do benefício não existia por ocasião da cessação administrativa do benefício em 02/9/2003.

Assim, em respeito ao artigo 462 do Código de Processo Civil, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de início da vigência do Estatuto do Idoso, em 1º/1/2004.



Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: AILTON HEITOR MARTINS  
Representante: MARIA DAS GRAÇAS MARTINS  
Benefício: ASSISTENCIAL  
DIB: 01º/1/2004  
RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000793-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000793-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SANTOS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007934320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do beneficiário.

Em sua apelação a parte autora sustenta faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004857-96.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004857-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE LUIZ PEREIRA FURTADO  
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048579620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta, contra sentença que, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte. É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A seguir, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade. Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : GUILHERME NUNES PAIVA incapaz  
ADVOGADO : SP262201 ARLETE ROSA DOS SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : ROBERTO MESQUITA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP262201 ARLETE ROSA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054754120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pela parte autora, por não ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes

peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a caracterizam como portadora de deficiência (fls. 135/142).

Nesse sentido, o vistor oficial declarou ser a parte autora portadora de Síndrome de *Arnold Chiari*, hidrocefalia e implante de válvula de derivação ventrículo peritoneal, atraso no desenvolvimento neuropsíquicomotor, bexiga neurogênica e déficit auditivo.

Quanto às restrições infligidas à parte autora por tais patologias, o perito judicial afirmou:

*"Em relação à capacidade de trabalho, a análise está prejudicada, pois a impossibilidade de trabalhar é situação inerente a condição de criança. Referente a expectativa futura, conforme exposto, terá significativo comprometimento do potencial para o desempenho de trabalho formal para manutenção do sustento, isto se lograr potencial para tanto."*

Com relação à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais e um irmão (fl. 100/106).

A renda familiar era constituída do trabalho do genitor, no valor de R\$ 1.648,08 (mil seiscentos e quarenta e oito reais e oito centavos) à época do estudo social.

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, verifica-se ter sido extinto o contrato de trabalho do genitor em 30/7/2013. Além disso, o mesmo sistema comprova que a família não mantém nenhum vínculo empregatício atualmente.

Anote-se que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Assim, a partir da extinção do contrato de trabalho do genitor, a parte autora preencheu plenamente a condição de miserabilidade exigida pelo benefício.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da extinção do contrato de trabalho do genitor da parte autora (30/7/2013), pois os requisitos para o gozo do benefício assistencial só restaram plenamente preenchidos a partir dessa data.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir do termo inicial do benefício, incidirão uma única vez e

serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009.

Configurada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu advogado.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: GUILHERME NUNES PAIVA  
Representante: ROBERTO MESQUITA DE PAIVA  
Benefício: ASSISTENCIAL  
DIB: 30/7/2013  
RMI: 1(um) salário mínimo

O benefício deverá ser revisto a cada dois e, caso haja mudança das condições que ensejaram a sua concessão, deverá ser cassado, consoante o disposto no artigo 21, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.742/93.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007806-93.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007806-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOEL PIOLI  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078069320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de RMI - Renda Mensal Inicial do benefício.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão de seu benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012).*

Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, e ainda, que não há nos autos comprovação de que foi feito requerimento administrativo da revisão ora requerida, antes de ultrapassado o prazo decadencial, transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, a decadência do direito à revisão. Julgo prejudicada a apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003989-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003989-0/SP



RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIS AUGUSTO FRATEANI incapaz  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
REPRESENTANTE : CONCEICAO APARECIDA RODRIGUES FRATEANI  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
No. ORIG. : 07.00.00006-1 2 Vr PORTO FELIZ/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso e pela retificação de erro material da sentença.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, quanto à tutela jurídica provisória, entendo admissível a sua concessão, desde que, presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, o Magistrado esteja convencido do direito da parte e estejam. É o caso dos autos.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal **per capita** inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela que tem impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n.

3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados,

a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão **in concreto**, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o primeiro estudo social revela que a parte autora residia com seus pais e um irmão chamado Sérgio (fls. 21/22).

A receita da família era composta pelo salário do irmão e do pai, nos valores de R\$ 538,50 (quinhentos e trinta e oito reais e cinquenta centavos) e R\$ 700,00 (setecentos reais) respectivamente.

Após Sérgio deixar a casa para ir morar com uma irmã, o núcleo familiar ficou composto exclusivamente pela parte autora e seus genitores (fls. 47/49).

Hoje, a renda familiar advém do trabalho do pai, na quantia atualizada de R\$ 2.459,32 (dois mil quatrocentos e cinquenta e nove reais e trinta e dois centavos), referentes a julho de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em casa própria, composta de quatro cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades da família.

A família ainda é proprietária de outra casa, a qual eles pretendiam alugar por ocasião da realização do segundo estudo social.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação

continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005644-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005644-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE GARCIA  
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00210-6 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das atividades rurais indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural de 17.02.1962 a 31.07.1976, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, ressalvando os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 05.04.2010, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, alegando ter comprovado todos os requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria por tempo de serviço, requerendo a concessão do benefício.

Apela o INSS, sustentando não haver prova da atividade rúrcola em todo o período reconhecido e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ

no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Para comprovar a atividade rural, o autor juntou certidão de casamento dos pais, celebrado em 10.08.1943, onde o pai se declarou lavrador, contratos de arrendamento em nome do pai, datados de 1961 e 1965, notas de crédito rural em nome do pai, título de eleitor, datado de 26.06.1968, e certidão de casamento, celebrado em 02.10.1976, documentos onde o autor se declarou lavrador, e cópias das CTPS (fls. 13/28).

A jurisprudência tem entendido que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, principalmente nos casos em que o interessado invoca a sua condição de rurícola quando ainda era adolescente e havendo nos autos prova da continuidade do trabalho por conta própria, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no desempenho do trabalho rural.

Sobre o tema, colaciono o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveitou.*

*III - Neste contexto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros da família, despicienda a documentação em nome próprio.*

*IV - A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.*

*V - Não é possível, em sede de agravo interno, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em recurso especial ou em contra-razões, por caracterizar inovação de fundamentos.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AGA 618646, Processo 200400996564/DF, Relator Desembargador Federal Gilson Dipp, DJ 13.12.2004, p 424, decisão unânime)*

A consulta ao CNIS (doc. anexo) mostra que a mãe do autor foi beneficiária de amparo previdenciário por invalidez do trabalhador rural de 08.10.1984 a 17.08.1988.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor.

Assim, considerando a prova material e os depoimentos, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 17.02.1962, quando o autor tinha 12 anos, a 31.07.1976.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E mais, no caso em questão, no período de 01.08.1976 a 06.10.1979, o autor trabalhava na condição de empregado de empresas de mão-de-obra rural e não agroindustriais e, nos períodos anteriores à edição da Lei 8.213, em 24.07.1991, enquadrava-se como beneficiário do PRORURAL, nos termos do artigo 4º da Lei Complementar 16/1973:

*"Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.*

*Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social."*

Dessa forma, à época, não havendo vinculação ao Regime Geral da Previdência Social, encontravam-se desobrigados, tanto o empregado quanto o empregador, do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos períodos anteriores a 24.07.1991.

Tendo em vista o ano em que foi ajuizada a ação - 2009 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 168 meses, ou seja, 14 anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor, pois os vínculos de trabalho urbano somam 15 anos e 26 dias.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 30.09.2009, o autor tem 32 anos, 8 meses e 17 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem

como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 30.09.2009, com correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: JOSÉ GARCIA  
CPF: 023.794.698-06  
DIB: 30.09.2009  
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001598-20.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.001598-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOAO MARCOS PEREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : MS010840 WILSON OLSEN JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015982020114036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 68/69 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 72/81, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, de acordo com as informações extraídas do CNIS, conforme extrato de fl. 41, verifica-se que o autor exerceu atividades laborativas, por períodos descontínuos, de 03 de abril de 2000 a outubro de 2009, tendo, dessa maneira, superado o período exigido de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 49/56, o qual concluiu que o periciando é teve AVC e foi internado no Hospital da Vida. Bem como, que permaneceu com seqüela de diminuição da força muscular no membro superior esquerdo. Ademais, estava andando a pé, em via pública, quando apresentou uma tontura súbita e caiu ao solo, sofrendo fratura de mão esquerda e escoriações na face. Diante disto, afirmou o experto que o autor está incapacitado de forma total e temporária para o labor.

Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida, conforme demonstrado pelos documentos de fls. 20/21.

Nesse sentido, destaco acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.***

*(...)*

*4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.*

*5. Recurso não conhecido."*

*(5ª Turma, REsp nº 84152, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ de 19.12.2002, p. 453).*

Em caso análogo, decidiu assim esta Corte:



*PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. ÔNUS DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. ART. 151 DA LEI Nº 8.213/91.*

(...)

*III - Não há que se falar em perda da qualidade de segurada se a segurada deixou de contribuir por se encontrar incapacitada para o trabalho.*

(...)

*X - Recurso parcialmente provido".*

*(2ª Turma, Ac nº 1999.03.99.084373-1, Rel. Dês. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU de 28.08.2002, p. 374).*

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 27 de janeiro de 2011, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferida a JOÃO MARCOS PEREIRA DE ARAUJO com data de início do benefício - (DIB: 27/01/2011), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA

2011.60.03.000357-7/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERENILDA RIBEIRO ALVES  
ADVOGADO : MS007260 PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBES  
No. ORIG. : 00003570820114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários, antecipados os efeitos da tutela.

Requer a apelante a reforma do julgado e conseqüente denegação do pleito, alegando não haver comprovação da dependência da autora em relação a seu filho.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por conseqüência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento, ocorrido em **28/12/2002** (certidão de óbito à f. 15):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida neste processo.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ocorre que não há provas mínimas da dependência econômica da autora em relação a seu filho, conquanto morassem juntos, autora e filho.

A autora trabalhava, na época do falecimento, e por isso tinha **renda própria**, como se vê do histórico de contribuições constante do CNIS e dos depoimentos das testemunhas.

Os depoimentos coletados não indicam a dependência econômica alegada. Apenas comprovam que o *de cujus* ajudava nas despesas de casa.

Porém, considerando que o *de cujus* tinha suas próprias despesas, não há comprovação alguma de que ele sustentasse a autora, parcial ou totalmente.

**Colaboração nas despesas jamais pode ser equiparado à dependência econômica, sob pena de deturpação do teor da norma previdenciária.**

O fato de a renda do filho integrar, de alguma forma, o orçamento familiar não significa que haja dependência econômica em relação a ele.

O *de cujus* vivia somente com a autora, mas os irmãos dele encontravam-se presos. Lícito é concluir que a autora, porque trabalhava, arcava com suas despesas e **não era dependente do filho**.

Acrescente-se que o *de cujus* trabalhou com registro em carteira **fugazmente**, entre 05/6/96 e 19/10/96 (empresa FIBRIA-MS CELULOSE SUL MATO-GROSSENSE LTDA) e entre 01/4/2002 a 06/2006 (ENESA ENGENHARIA LTDA).

Entendo, assim, **indevido o benefício** porque não comprovado que a autora dependia da ajuda financeira do filho.

Cito julgados pertinentes, originários deste TRF da 3ª Região:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. 1. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. 2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. 3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido. 4. Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL 1433831, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1376, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A parte autora não faz jus ao benefício pois não configuram dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, visto que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, bem como seu esposo recebe benefício de aposentadoria especial. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido (APELAÇÃO CÍVEL 1802444, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada. - Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório consistente. - Qualidade de segurado do de cujus não comprovada, pois o último vínculo empregatício do falecido cessou em 06.11.1992, sendo que o óbito ocorreu em 09.08.1996. - O fato de ser portador do vírus HIV, que pode desenvolver a AIDS, nem sempre produz incapacidade física. Além disso, segundo documentos médicos encartados nos autos, a doença foi constatada*

quando o falecido não ostentava a condição de segurado. - *Apelação a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1736125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).*

Quanto ao brocardo *in dubio pro misero*, não é aconselhável, pois "o uso indiscriminado deste princípio afeta a base de sustentação do sistema, afetando sua fonte de custeio ou de receita, com prejuízos incalculáveis para os segurados, pois o que se proporciona a mais a um, é exatamente o que se tira dos outros" (Rui Alvim, Interpretação e Aplicação da Legislação Previdenciária, in Revista de Direito do Trabalho n° 34).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000768-39.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000768-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : LINDAURA GOMES DE SOUZA  
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007683920114036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à fl. 24.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, a autora alega terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão

"pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso. Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. *Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia. Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode

fazer contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls. 103/109), juntado aos autos em 10-01-2013, comprova que a autora sofreu Acidente Vascular Encefálico ou Hemorragia Intracerebral, com seqüelas incapacitantes.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 57/58), feito em 28-06-2012, dá conta de que a autora reside com o marido, Jaime Engracia da Silva, de 53 anos, em casa própria, contendo seis cômodos, sendo dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro. As despesas são: água e energia elétrica R\$ 190,00; alimentação R\$ 300,00; gás R\$ 55,00; medicamentos R\$ 230,00; vestuários e calçados R\$ 30,00. A renda da família advém do trabalho do marido da autora, no valor de R\$ 968,00 (novecentos e sessenta e oito reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fls. 167) indica que o marido da autora tem vínculo de emprego com CONSTRUTORA SERCEL, no período de 01-07-2011 a 18-06-2012, auferindo, em média, dois salários mínimos ao mês.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício a partir da data posterior em que cessou o vínculo de emprego do marido da autora, uma vez que ficou sem renda, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal. Dessa forma, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício a partir de 19-06-2012.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde dezembro de 2011, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a pagar-lhe o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data posterior em que cessou o vínculo de emprego do marido, em 19-06-2012, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 1% ao mês nos termos dos arts. 406 do CC e 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios que, observado o § 3º do art. 20 do

CPC, fixo em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: Lindaura Gomes de Souza

CPF.: 156.529.631-15

DIB: 19-06-2012.

RMI: UM SALÁRIO MÍNIMO

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007884-30.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007884-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA MAIA  
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078843020114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na

Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, DE 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de*



*Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010508-39.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.010508-8/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: EDUARDO FERREIRA MOREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: PLACIDA CRISTALDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: MS008144 ROSANGELA C GONCALVES
	: MS011166 FABIO MOURA RIBEIRO
No. ORIG.	: 10.00.00897-0 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista a não comprovação da atividade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 05.10.2003, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 132 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 16/34.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora para demonstrar o trabalho no meio rural apresenta: certidão emitida pelo INCRA, relativo ao assentamento do filho, em 29.12.2005, certidões de nascimento de seus filhos, Boletins Escolar de seus filhos, relativos ao anos de 1989/1991; Carteira de Vacinações, conta de luz, anos de 1994/1997, indicando residência rural. Contudo, tais documentos são insuficientes para comprovar o exercício da atividade, pelo período de carência.

Ademais, não há prova que releve sua condição de lavradora ou de seu cônjuge, a simples demonstração de residência em área rural, não induz ao exercício da atividade de rurícola.

Ademais, a prova testemunhal não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Revogo a tutela antecipada.

Oficie-se.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014621-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014621-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: SOLANGE ALVES VIEIRA
ADVOGADO	: SP204334 MARCELO BASSI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00048-3 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta, contra sentença que, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez, aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Em sua apelação a parte autora sustenta que faz jus à revisão da Renda Mensal Inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A seguir, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à*

regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031359-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031359-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLENE CARVALHO DA SILVA DATORE  
ADVOGADO : SP164205 JULIANO LUIZ POZETI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 11.00.00089-8 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista que não houve comprovação do exercício da atividade rural pelo período de carência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 07.10.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 09/14.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para

comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora para demonstrar o trabalho no meio rural apresenta a certidão de casamento, celebrado em 28.02.1976 e a certidão de nascimento de sua filha Joza Fabiana, nascida em 11.09.1980, nas quais se observa o cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, e as notas fiscais de produtor emitidas no ano de 2008/2009 em nome do esposo. Contudo, tais documentos são insuficientes para demonstrar o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de carência.



A única informação profissional em nome da autora anotado no CNIS (fls. 27/34) refere-se à sua inscrição junto ao órgão previdenciário como contribuinte individual, na ocupação de bordador (mão), em 19.01.2006, assim, como seu esposo inscrito como autônomo, na ocupação de representante comercial, em 01.07.1978, com recolhimentos de contribuições.

Ademais, a prova testemunhal não se mostrou suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Revogo a tutela antecipada.

Oficie-se.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031609-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031609-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VITOR INACIO DE FREITAS  
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA  
No. ORIG. : 10.00.00069-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista a não comprovação da atividade rural pelo período de carência. Subsidiariamente requer a observância da Lei n. 11.960/2009 na atualização dos juros e da correção monetária, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados até a data da sentença, excluindo-se as vincendas, nos termos da Súmula n. 111 do STJ .

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 01.03.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 18/24.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora para demonstrar o trabalho no meio rural apresenta sua certidão de casamento, realizado em 01.10.1966, constando sua qualificação profissional como lavrador, carteira de associado junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Casa Branca, datada de 01.05.1976 e os recibos de pagamento das mensalidades

sociais ao referido sindicato, nos anos de 1989/1993. Contudo, tais documentos não suficientes para comprovar o período de carência, bem como não são contemporâneos, na forma da legislação de regência.

Ademais, a prova testemunhal mostrou-se frágil e vaga para demonstrar o exercício do labor rural exercido pelo autor.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Revogo a tutela antecipada.

Oficie-se.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000676-21.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000676-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ORIDES APARECIDA GOMES DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
No. ORIG.	: 00006762120124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 27).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 16-01-2012, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 21-03-2013, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos para o deferimento do benefício, postulando a reforma do julgado.

Adesivamente a autora requer a atualização da correção monetária pelo INPC e a fixação dos juros de mora em 1% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento dos recursos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação e recurso adesivo contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

*§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeru como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 66 (sessenta e seis) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 119/127), feito em 17-08-2012, dá conta de que a autora reside com o marido, Marcelino Dias, de 79 anos, em casa própria, contendo três quartos, uma cozinha, uma copa, dois banheiros e uma área de serviço. As despesas são: alimentação R\$ 300,00; água R\$ 70,00; luz R\$ 45,00; telefone R\$ 90,00; gás R\$ 40,00; remédios R\$ 80,00; combustível R\$ 20,00; IPTU R\$ 38,00. A única renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Invalidez, desde 23-09-1997, no valor de um salário mínimo.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Dessa forma, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde fevereiro de 2012, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem

como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **DOU PARCIAL** provimento ao recurso adesivo para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros de mora nos termos da Lei 11960/09.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: Orides Aparecida Gomes Dias

CPF.: 077.049.308-42

DIB: 16-01-2012.

RMI: UM SALÁRIO MÍNIMO

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-05.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ROSALINA PAVANETTI SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP268953 JOSÉ DE JESUS ROSSETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036970520124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 117/120 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 123/138, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

*(...).*

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

*(...).*

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

No presente caso, a parte autora, nascida em 13 de janeiro de 1952 (fl. 13), completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 13 de janeiro de 2012.

Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, a autora deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 180 meses.

As anotações constantes na CTPS de fls. 15/23, bem como os extratos do CNIS de fls. 67/68, gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e comprovam os períodos de atividades exercidas pela parte autora.

Por sua vez, a prova testemunhal (fl. 116-CD/R) corrobora tais períodos.

Dessa maneira, verifica-se que a documentação acostada aos autos é hábil a demonstrar o recolhimento de 16 (dezesseis) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de contribuições previdenciárias aos cofres públicos, ultrapassando, por conseguinte, a carência mínima estabelecida.

Registro, também, que o mencionado art. 48 passou por uma alteração legislativa, com a edição da Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, por meio da qual permitiu-se que o tempo de atividade urbana se agregue ao tempo de labor rural para fins de concessão da aposentadoria por idade, aumentando-se, contudo, a idade mínima das mulheres para 60 anos e dos homens para 65 anos.

A normação em comento contém a seguinte redação:

*§2º: Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§3º: Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*

*§4º: Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do*



*período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social."*

Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, respectivamente transcritos:

*"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".*

*"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".* A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Confira-se:

*"Art. 272. Prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data em que começaram a ser devidas, as mensalidades ou benefícios de pagamento único.*

*Parágrafo único. Não prescreve o direito a aposentadoria ou pensão para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, mesmo após a perda da qualidade de segurado".*

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que transcrevo:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.*

*I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.*

*II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.*

*III - Embargos rejeitados".*

*(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).*

Na mesma senda, os julgados desta Corte que colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. SIMULTANEIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. OFENSA AO ARTIGO 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

*1. Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei nº 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*2. A lei aplicável para a verificação do direito ao benefício previdenciário é aquela vigente na data em que foram implementados todos os requisitos exigidos em lei. Assim, considerando que a idade mínima exigida foi alcançada em 1982, a pretensão da Autora deve ser analisada de acordo com o artigo 37 do Decreto nº 77.077/76.*

*3. Considerando que os fatos constitutivos do direito da Autora ocorreram sob a vigência do Decreto nº 77.077, de 24.01.1976, que exigia o implemento dos requisitos de 60 anos de idade, para mulher, e 60 (sessenta) contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, já que restaram implementados os pressupostos legais.*

*4. A perda da qualidade de segurado não obsta a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 109, parágrafo único, do Decreto n.º 77.077/76 e das reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificadas com o advento da Lei n.º 10.666/2003, devendo ser computando todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pela Autora. Precedentes desta E. Corte.*

*5. Não se exige a implementação simultânea dos requisitos legais. Precedentes do C. STJ.*

*6. Não prospera, também, a alegação de ofensa ao artigo 201 da Constituição Federal, pois o atual regime previdenciário brasileiro possui caráter contributivo, tendo sido adotado o sistema de repartição. Logo,*

considerando que a Autora, durante mais de quatorze anos, verteu contribuições aos cofres da Previdência, não há falar-se em ofensa ao mencionado dispositivo constitucional.

7. Honorários advocatícios calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

8. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetadas no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 9. O benefício deve ser implantado em 30 (trinta) dias a contar da publicação deste acórdão, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida".

(7ª Turma, AC 2001.61.83.005362-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.05.2006, DJU 13.10.2006, p. 323).

Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à percepção do benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/01/2012), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN"s nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a ROSALINA PAVANETTI SIQUEIRA, com data de início do benefício - (DIB: 16/01/2012), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000004-07.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.000004-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CELSO CORREA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000040720124036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e indenização por danos materiais e morais. Nas razões de apelação, requer seja reformado o julgado. Sustenta que estão presentes os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Alternativamente, sustenta a necessidade de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade e pleiteia seja determinada sua inclusão em programa de reabilitação e o pagamento do benefício de auxílio-doença até a conclusão desse processo, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade total para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

Entretanto, de acordo com o laudo médico do perito judicial o autor, nascido em 1959, não está inválido, mas *parcial e definitivamente incapaz* para o trabalho, por ser portador de distrofia macular em olho esquerdo, com diminuição da acuidade visual de modo irreversível.

Segundo o perito, o requerente está incapaz para sua atividade habitual como motorista, mas poderá desenvolver atividades que não exijam visão binocular (f. 104/110).

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não se afigura possível a concessão de aposentadoria por invalidez com base nas informações do laudo judicial.

O autor já teve concedido auxílio-doença anteriormente à propositura da ação, afigurando-se o benefício mais adequado, inclusive porque cabe a prestação de serviço de reabilitação à parte autora.

Atestados e exames particulares juntados, não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patentado no laudo a ausência de incapacidade total para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...)*

*Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, nos termos da Lei nº 8.213/91 e do Decreto nº 3.048/99.

Espera-se que o INSS, depois de vários anos pagando benefício a pessoa com capacidade laborativa residual, preste o serviço o quanto antes, a fim de permitir a volta do autor ao mercado de trabalho.

Friso que o benefício será devido até a conclusão de processo de reabilitação do segurado, visto que a legislação previdenciária garante o recebimento de auxílio-doença enquanto perdurar o processo de reabilitação profissional.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à prestação de reabilitação profissional. Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, apenas para determinar que a parte autora, que já recebe auxílio-doença, seja submetida a processo de reabilitação profissional, na forma acima indicada. Mantenho, no mais, a sentença recorrida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003308-05.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003308-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : IVONETE PEREIRA DE MELO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033080520124036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que,*

dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007588-16.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007588-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DE LIMA  
No. ORIG. : SP253361 MARCELIO DE PAULO MELCHOR e outro  
: 00075881620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 50) e antecipada a tutela (fls. 70/71).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício assistencial desde o requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS defende preliminarmente a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquídio que antecede o ajuizamento da ação. No mérito, defende não terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do pedido e pede a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer alteração dos critérios de aplicação dos juros moratórios e redução da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A preliminar aduzida pelo INSS se confunde com o mérito e com esse será analisado.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

*§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral



do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

*A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".*

*...". (trechos destacados no original).*

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls. 59/68), feito em 26-9-2012 quanto o autor contava com 46 anos, comprova que é portador de insuficiência renal crônica, suficiente a lhe acarretar incapacidade total e temporária, pelo prazo de 2 anos, para o desempenho de atividades laborativas.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O auto de constatação (fls. 54/57), feito em 13-9-2012, informa que o autor reside com a mãe, Adelaide Filomena de Lima, e o pai, José Batista de Lima, em imóvel cedido pela sobrinha mas cujas prestações são pagas pelos pais, construído em alvenaria e composto por 2 quartos, sala, cozinha, banheiro e lavanderia, em baixo padrão mas em regular estado de conservação. O imóvel é guarnecido com máquina de lavar roupas, geladeira e fogão.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "*Para os efeitos do*

*disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".*

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pelo autor, sua mãe e seu pai.

A renda da família advém das aposentadorias recebidas pelos pais, cada qual no valor de um salário mínimo.

A consulta ao CNIS (fls. 77/78) demonstra que a mãe está aposentada por invalidez previdenciária desde 1-7-1993, recebendo o valor de um salário mínimo desde então. A seu turno, o pai também se aposentou por invalidez previdenciária desde 1-9-1993 e recebe igual valor.

Na data do auto de constatação, a renda familiar *per capita* era de R\$ 414,66, equivalente a aproximadamente 66% do salário mínimo então em vigor e superior àquela prevista no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93.

Por isso, o(a) autor(a) não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, **dou provimento** à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000177-13.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000177-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE SILVA  
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001771320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.  
É o relatório.  
Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova*

redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002319-51.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002319-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CILEA MIGUEL CARDOSO  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023195120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei,*

critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001288-90.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001288-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA MARTINS DE MACEDO

ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro  
No. ORIG. : 00012889020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

O Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não haver prova de que o *de cujus* trabalhava como segurado especial. Requesta seja o apelo recebido no duplo efeito.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei n.º 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Noutro passo, para os trabalhadores rurais *segurados especiais*, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei n.º 8.213/91).

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Vejamos se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

Com relação à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 12.470/11 (g. n.):

*"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21*

(vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Vejam-se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

A autora é viúva de Carlos Cândido de Macedo, consoante se observa da certidão de casamento à f. 18.

Ele faleceu em 23/9/2000 (certidão de óbito à f. 19).

Nota-se que ele havia perdido a qualidade de segurado, pois em sua CTPS consta apenas um vínculo, registrado em 1980.

Nos termos do artigo 15, §§ e incisos, houve a perda da filiação, pois superado o período de graça.

Não há mínimos elementos probatórios nestes autos indicando que o autor incapacitou-se no período de graça.

Inaplicável, no mais, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I*

*- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da*

*legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi*

*comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de*

*modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A*

*manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de*

*segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP*

*Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010*

*PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA*

*QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido*

*decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da*

*qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da*

*Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado,*

*hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL -*

*889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:*

*18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL*

*NELSON BERNARDES).*

O de cujus Carlos Cândido era **trabalhador rural**, ao que consta do conjunto probatório.

Há vários documentos que configura início de prova material (vide folhas 16 *usque* 31).

As testemunhas José Davi Sarioato e Mauro Donizete Moreira (f. 69) corroboraram o trabalho rural. Ele morava numa fazenda, mas trabalhava como **voltante** ou **diarista**, em várias outras propriedades vizinhas.

Vale dizer, ele não trabalhava como segurado especial, em regime de economia familiar.

Contudo, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se pode conceder o benefício de pensão por morte.

Eis a redação do citado artigo (grifo meu):

"Art. 39. Para os **segurados especiais**, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou*

*II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social."*

De sua sorte, o artigo 195, § 8º, da Constituição Federal tem a seguinte dicção (g.m.):

"§ 8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em **regime de economia familiar**, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e **farão jus aos benefícios nos termos da lei.**"

Repita-se: a exceção à regra geral do sistema (contributivo) consiste na situação dos os trabalhadores rurais **segurados especiais**, que obtiveram privilégio em relação aos demais, na norma inserta no artigo 39, I c/c 11, VIII, da Lei nº 8.213/91, que os dispensa do recolhimento de contribuições para fins de percepção de pensão por morte aos dependentes.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições a



variada gama de trabalhadores rurais - norma de duvidosa constitucionalidade, aliás - refere-se somente à aposentadoria por idade.

Ausente a previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal, sob pena de afrontar o **princípio da distributividade** (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal) e o **princípio da contrapartida** (artigo 195, § 5º, do Texto Supremo).

Transcrevo alguns julgados no sentido de que somente o trabalhador rural na condição de **segurado especial** é beneficiário da norma excepcional, que dispensa o recolhimento de contribuições (artigo 39, I, da LBPS).

Ei-los:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp 1358280 / RS AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2012/0263213-6 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 02/05/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 10/05/2013).

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.*

*IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO QUANTO À CAUSA DE PEDIR. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. A inovação quanto à causa de pedir, em sede de rescisória, é inadmissível, sob pena de se aceitar o manejo da ação unicamente com o fim de se permitir novo julgamento à luz de um outro enfoque. A rescisória não se presta a corrigir erro de julgamento senão nas hipóteses clausuladas pelo art. 485 do Código de Processo Civil.

2. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de **segurado especial** do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em **regime de economia domiciliar**, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

3. Não pairando dúvida quanto à incapacidade da autora para o trabalho e estando confirmado o seu trabalho como rural, tanto pelo início de prova documental quanto pela prova testemunhal, deve ser reconhecido o direito ao benefício, nos termos dos artigos art. 39, I, e 24, I, da Lei 8.213/91.

4. Ação rescisória julgada procedente (AR 560 / SP AÇÃO RESCISÓRIA

1997/0010632-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008 LEXSTJ vol. 226 p. 17).

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO.*

*DECLARAÇÃO ASSINADA POR PARTICULAR. DOCUMENTOS NOVOS JUNTADOS APÓS A CONTESTAÇÃO. PRINCÍPIO PRO MISERO. NÃO-CONFIGURAÇÃO DA VIOLAÇÃO AO ART. 396 DO CPC. DEMONSTRATIVO DE QUE O CÔNJUGE ERA APOSENTADO POR INVALIDEZ NA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL DO MARIDO À AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE.*

1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação rescisória deve ser aquele referente à desconsideração da prova constante dos autos. Entretanto, o documento não datado, assinado por um suposto empregador, é por demais fraco a servir como início razoável de prova documental, na medida em que as declarações de particulares equiparam-se a simples depoimento de informante reduzido a termo.

2. Desconsiderar a juntada de documentos feita após a contestação, dos quais foi dada vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo. Afastada a alegada violação ao art. 396 do Código de Processo Civil.

3. O demonstrativo de que o marido da autora era aposentado por invalidez na condição de rural, por ela posteriormente juntado, é o único documento suficientemente relevante para servir de início de prova material da atividade especial por ela desempenhada. A condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de **segurado especial do marido**. Se o marido recebe o benefício de aposentadoria por invalidez na condição de rurícola, é porque desempenhava trabalho no meio rural, em **regime de economia domiciliar**.

*Exsurge, daí, a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.*

4. *Existindo o início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal produzida, a autora se encontra protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, sendo de rigor o deferimento do benefício de aposentadoria por idade como rurícola.*

5. *Ação rescisória julgada procedente (AR 1368 / SP AÇÃO RESCISÓRIA 2000/0082129-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131)*

*Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008).*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

1. *Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ.*

2. *O trabalhador **rural**, na condição de **segurado especial**, faz jus não só à **aposentadoria por invalidez**, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e **aposentadoria por idade**, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo.*

3. *Recurso especial não conhecido (REsp 416658 / SP RECURSO ESPECIAL 2002/0020319-4 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ (1120) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 01/04/2003 Data da Publicação/Fonte DJ 28/04/2003 p. 240).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural. II - Juntou com a inicial: protocolo de entrega de título eleitoral, em nome do requerente, constando exercer a função de trabalhador agrícola/lavrador, sem data; certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, de 03/09/81, qualificando o autor como lavrador. III - Perícia médica judicial informa que o autor é portador de psicose epiléptica, enfermidade que impede o exercício de atividades laborativas. Conclui pela incapacidade total e permanente. IV - Início de prova material da alegada condição de rurícola é frágil e antigo, consistindo, apenas, em certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, do remoto ano de 1981 e protocolo de entrega de título eleitoral, sem data. V - Testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina pelo período legalmente exigido. VI - **O conjunto probatório mostra, portanto, que o autor não logrou comprovar a qualidade de segurado especial.** VII - *Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. X - Agravo improvido (AC 00253165420094039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1437749 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE PUBLICACAO, Data da Decisão 05/03/2012, Data da Publicação 16/03/2012).**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola a partir de 1984. **Aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais, a lei previdenciária dispensou expressamente recolhimento de contribuições para cumprimento da carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural pelo número meses correspondentes à carência do benefício pretendido, no período anterior ao requerimento (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91).** A autora demonstrou o exercício de atividade rural por mais de 12 meses, no período anterior ao ajuizamento da presente demanda. III - Preenchidos todos os requisitos legais, cabível a concessão da aposentadoria por invalidez. V - Agravo interno do INSS desprovido (APELREEX 00217893620054039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1029422 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador*

JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2011 PÁGINA: 2310.FONTE\_REPUBLICACAO: Decisão Data da Decisão 11/04/2011 Data da Publicação 04/05/2011). PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 15, DA LEI COMPLEMENTAR 11/71, E 23, § 2º, DO DECRETO 611/92. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PARA AVERBAÇÃO ANTE A COMPROVAÇÃO DE CARÊNCIA NECESSÁRIA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO ESPECÍFICA QUANTO A POSSÍVEL OFENSA AO ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME EX OFFICIO. - O recolhimento da contribuição para a seguridade social, incidente sobre o resultado da comercialização dos produtos agropecuários, não assegura a concessão de benefício por tempo de serviço, **já que a legislação previdenciária que disciplina a matéria somente prevê, independentemente de carência, as aposentadorias por invalidez e por idade aos segurados especiais.** Inteligência da Súmula 272 do Colendo STJ. - O tempo de trabalho no campo anterior à Lei 8.213/91 não serve para efeito de carência, devendo ser demonstrado o número mínimo de contribuições a ensejar a concessão de aposentadoria. - Eventual afronta à regra disposta no § 2º do artigo 55 da Lei 8.213/91, em razão da possibilidade de demonstração do cumprimento da carência necessária por meio de registros em carteira de trabalho, deixou de ser objeto de alegação específica, ao Tribunal não competindo, de ofício, adentrar no respectivo exame, inexistente causa petendi alinhada com invalidade porventura manifestada no acórdão rescindendo. - Ausente impugnação específica, é vedado ao órgão jurisdicional, a pretexto da iniciativa do autor, proceder à desconstituição do julgado com amparo em argumentação distinta da expendida na rescisória (AR 00896374519974030000 AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 569 Relator(a) JUIZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/01/2011 PÁGINA: 2 ..FONTE\_REPUBLICACAO Data da Decisão 11/11/2010 Data da Publicação 03/01/2011).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. ÓBITO EM 1996, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8213/91. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO COMPROVAÇÃO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I - Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum. II - A dependência econômica da esposa é presumida, na forma do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91. III - A autora declarou, no procedimento administrativo, que ela e o falecido trabalhavam com o auxílio de empregados, fato que descaracteriza o regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991). IV - Perante a Previdência Social o de cujus ostentava a condição de empresário rural, com a obrigação de efetuar o recolhimento de contribuições para a obtenção de benefício previdenciário. V - Portanto, na data do óbito - 12/02/1996 - o falecido não mantinha a qualidade de segurado. VI - Requisitos para a concessão da pensão por morte não comprovados. VII - Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. VIII - Apelação provida. Sentença reformada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 930768, Processo: 0013100-37.2004.4.03.9999, UF: MS, Órgão Julgador: NONA TURMA, Data do Julgamento: 11/06/2007, Fonte: DJU DATA:12/07/2007, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, ante a ausência da qualidade de segurado da parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas verbas de sucumbência, por litigar a parte autora sob o pálio da justiça gratuita.

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005939-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005939-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AMADEU ROSENDO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059399420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário, mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, in verbis:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria,*

que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).*

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006131-27.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006131-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE MIRANDA DAMASCENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061312720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS**

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005348-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005348-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE NAZARE PINTO PINHEIRO  
ADVOGADO : SP186295 SORAIA ALBERTINA RAMOS SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, para condená-lo a conceder pensão por morte à parte autora, desde o requerimento administrativo, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, o INSS pugna pela improcedência do pleito, pois o segurado falecido havia perdido a qualidade de segurado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se nos autos o direito da parte autora à pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

A pensão por morte é devida aos dependentes do segurado que falecer (art. 74, da Lei 8.213/91).

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei n.º 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Conforme regra esculpida no artigo 15 da Lei 8213/91, ainda que o segurado deixe de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, sua qualidade de segurado é mantida até doze meses após a cessação das contribuições, independentemente de novos recolhimentos, conservando-se todos os direitos perante a Previdência Social. Trata-se do chamado "período de graça".

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Passo à análise do presente caso.

A qualidade de dependente da autora em relação ao segurado falecido, no caso dos autos, é fato incontroverso.

Já, o marido da autora, **Manoel Augusto Pinheiro**, faleceu em 04/8/2008 (certidão de óbito à f. 17), mas não mantinha a qualidade de segurado.

Embora ele exercesse a profissão de taxista desde 1987, era péssimo pagador de contribuições à previdência social. Observando-se o histórico de contribuições constante do CNIS, ele a partir de 09/1993 limitou-se a recolher uma única contribuição anual, sempre em setembro, até 09/2003. Em 04/2004, consta sua última contribuição.

Salta aos olhos, assim, que **o de cujus havia perdido a qualidade de segurado**, tendo optado por descumprir a lei e não recolher as contribuições sociais na forma correta.



Inaplicável, no mais, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

Enfim, o benefício não pode ser concedido por falta da qualidade de segurado do falecido.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I*

*- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

*IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL ).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ART. 102, §2º, PARTE FINAL, INAPLICÁVEL. I - Ante a comprovação da relação marital entre a demandante e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo. II - Não há nos autos qualquer documento a indicar a existência de vínculo empregatício ou comprobatório do exercício de atividade remunerada no período imediatamente anterior ao óbito, não tendo sido carreadas, ainda, guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91. III - Inexiste qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre abril de 2000, data do último recolhimento de contribuição previdenciária, e a data do óbito (05.05.2008). Outrossim, em que pese o Sr. José Osmar da Silva contar com mais de 65 anos de idade por ocasião do evento morte (possuía 76 anos de idade), não preencheu a carência necessária para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, uma vez que eram exigidas 96 (noventa e seis) contribuições mensais, a teor do art. 142 da Lei n. 8.213/91, e ele contava com apenas 06 contribuições. IV - Considerando que entre a data do último recolhimento de contribuição previdenciária (abril de 2000) e a data de seu óbito (05.05.2008) transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus. V - O falecido era titular de Amparo Social ao Idoso (NB 115.983.949-0) no momento de seu falecimento, não havendo geração do benefício de pensão por morte para os dependentes, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93. VI - Em se tratando a autora de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar. VII - Apelação do réu provida (TRF da 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 1445960 Processo: 2009.03.99.029665-0 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA:*

393 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).

A pretensão de recolher as contribuições "pós morte" é não apenas **ilegal**, por ferir a regra expressa do artigo 15 e §§ da Lei nº 8.213/91, mas também **imoral** por importar em desprezo ao princípio da **moralidade administrativa**, conformado no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal.

Acolher esse tipo de pretensão seria prestigiar a famigerada "Lei de Gérson", infelizmente um norte para muita gente residente neste país, que sempre procura um "jeitinho" para furtar-se às consequências da lei, após descumpri-las...

Ora, a regra prevista no artigo 30, II, da Lei nº 8.213/91 obriga o contribuinte individual a recolher as contribuições por conta própria, no prazo legal, de modo que o atraso contumaz no pagamento importa em **perda da qualidade de segurado**, na forma do artigo 15, II, da mesma lei.

Quaisquer atos administrativos normativos que estabeleçam regras diversas das previstas na lei serão **ilegais**.

Mesmo porque importaria em *ressuscitar* um direito já perdido *ex vi legis*.

A insólita regra contida no artigo 282 da IN INSS/PRES nº 11, de 20/11/2006, só permite o recolhimento de contribuições em atraso, para fins de concessão de benefício, dentro do prazo de "**manutenção da qualidade de segurado perante o RGPS**".

No caso, o *de cuius*, além de jamais contribuir corretamente e levar vantagem em detrimento aos demais autônomos, havia perdido a qualidade de segurado anos antes do falecimento, de modo que a concessão do benefício nestas circunstâncias afigura-se absurda.

A existência *erro administrativo* do INSS, em receber o pagamento de guias de contribuições em atraso, jamais justificaria a manutenção de uma ilegalidade, ainda mais quando gera prejuízo aos cofres públicos.

Os valores antecipados em tutela específica deverão ser abatidos da aposentadoria da autora, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.384.418/SC e REsp 988.171). Com efeito, deve a autora devolver à autarquia previdenciária os valores já recebidos em tutela antecipada, conforme manda a lei, mesmo porque não patenteada mínima boa-fé da parte autora.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais.

**Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010274-23.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.010274-2/MS

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANA RITA NUNES RINALDINI
ADVOGADO	: SP059035 FLAVIO DE ARAUJO
No. ORIG.	: 11.00.01185-9 1 Vr ELDORADO-MS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários.

Requer a apelante a reforma do julgado e conseqüente denegação do pleito, alegando não haver comprovação da dependência da autora em relação a seu filho, em razão da precariedade da prova coletada em primeira instância. Impugna o termo inicial.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento, ocorrido em 26/01/2010 (certidão de óbito à f. 28):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida neste processo.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ocorre que não há provas mínimas da dependência econômica da autora em relação a seu filho, conquanto morassem juntos, autora e filho.

A autora, na época do falecimento, era "do lar", segundo depoimentos das testemunhas. Ela morava com o marido, que trabalhava como diarista, e o filho que trabalhava com registro em CTPS.

Os depoimentos coletados são superficiais e não indicam o conhecimento de nenhum fato relevante. Limitaram-se a dizer, as três testemunhas, que a parte autora "dependia economicamente do filho".

Ora, cabe às testemunhas depor sobre fatos, não sobre conceitos jurídicos, muito menos extrair conclusões cabíveis apenas ao magistrado.

Considerando que o *de cuius* tinha suas próprias despesas, não há comprovação alguma de que ele sustentasse a autora, parcial ou totalmente.

Colaboração nas despesas jamais pode ser equiparado à dependência econômica, sob pena de deturpação do teor da norma previdenciária.

O fato de a renda do filho integrar, de alguma forma, o orçamento familiar não significa que haja dependência econômica em relação a ele.

Além da prova testemunhas superficial, não há qualquer documento que indique o pagamento de alguma conta ou despesa por parte do falecido. Nenhum início de prova material nesse sentido.

Entendo, assim, **indevido o benefício** porque não comprovado que a autora dependia da ajuda financeira do filho. Cito julgados pertinentes, originários deste TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. 1. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. 2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. 3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido. 4. Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL 1433831, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1376, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A parte autora não faz jus ao benefício pois não configuram dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, visto que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, bem como seu esposo recebe benefício de aposentadoria especial. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido (APELAÇÃO CÍVEL 1802444, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada. - Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório consistente. - Qualidade de segurado do de cujus não comprovada, pois o último vínculo empregatício do falecido cessou em 06.11.1992, sendo que o óbito ocorreu em 09.08.1996. - O fato de ser portador do vírus HIV, que pode desenvolver a AIDS, nem sempre produz incapacidade física. Além disso, segundo documentos médicos encartados nos autos, a doença foi constatada quando o falecido não ostentava a condição de segurado. - Apelação a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1736125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

***Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.***

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015374-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015374-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : RITA MATIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP171786 EDMALDO DE PAULA BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00014-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 110/113 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da gratuidade de justiça.

Em razões recursais de fls. 115/134, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 139/144), no sentido do provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.*

*"Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. ""*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as

demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 87/91, realizado em 10 de abril de 2012, declara que a autora apresenta transtorno bipolar e transtorno psíquico (CID's F-31 e F-23) e assevera que esta possui "*incapacidade total e definitiva para o trabalho*".

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no caso. O relatório social de fls. 78/79, elaborado a partir de visita domiciliar realizada em 28 de junho de 2011, informa que a requerente reside com um filho de dezesseis anos, em imóvel próprio, de alvenaria, com "*dois cômodos e um banheiro*".

A renda familiar deriva da pensão alimentícia percebida pelo filho, no valor de R\$250,00. Ademais, recebem ajuda dos programas Ação Jovem (R\$80,00) e Bolsa Família (R\$70,00).

Com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda per capita, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº

81, de 15 de janeiro de 2003.

O mesmo estudo noticiou, ainda, que a família tem despesas com medicamentos.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor a reforma do *decisum* impugnado e o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (07/06/2010 - extrato anexo).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN"s nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a RITA MATIAS DOS SANTOS com data de início do benefício - (DIB: 07/06/2010), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e julgar procedente o pedido. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015415-23.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015415-8/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULA GONCALVES CARVALHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA APARECIDA DE FREITAS RODRIGUES
ADVOGADO	: MS004664 JULIO DOS SANTOS SANCHES
No. ORIG.	: 11.00.02239-4 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

## DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade, antecipada a tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*



O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 12-12-2001, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 120 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou o documento de fls. 13/19.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural

pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documento apto a ser considerado como início de prova material, consubstanciado na certidão de casamento celebrado em 13-7-1963, na qual o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício de atividades rurais, nos termos da legislação de regência.

A ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jateí-MS foi emitida somente em 29-3-2007 e, mesmo que fosse adotada como início de prova material, não seria suficiente para demonstrar o preenchimento da carência necessária. A ficha de matrícula de filho, em estabelecimento de ensino, qualifica a autora como 'diarista', mas não especifica se rural ou urbana. Por fim, as declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais, ainda que não sejam contemporâneas, mas que tenham sido homologadas pelo Ministério Público, até 13.06.1995, são válidas para comprovação da atividade rural. Após esta data, devem ser homologadas pelo INSS, nos termos da Lei 9063/1995, que alterou o art. 106, da Lei 8213/91. A declaração juntada aos autos não foi homologada pelo INSS e, por tal razão, não pode ser adotada como início de prova.

Além disso, a consulta ao CNIS (fls. 130) demonstra que o marido da autora passou a desenvolver atividades exclusivamente urbanas desde 16-8-1982, o que demonstra o afastamento das lides rurais sem comprovação hábil do eventual retorno. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação, cassando a tutela antecipada.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015568-56.2013.4.03.9999/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NIVALDO DE OLIVEIRA NUNES  
ADVOGADO : MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI  
No. ORIG. : 09.00.01879-4 1 Vr AGUA CLARA/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta que não foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício, porquanto não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Senão, requer a alteração dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e a exclusão da condenação do pagamento de custas.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Alega, o apelante, que o requisito da incapacidade total para o exercício da atividade laborativa não ficou comprovado.

De acordo com o laudo pericial de fls. 93/96, elaborado em 23/06/2010, a parte requerente é portadora de patologia crônica de coluna, apresentando dor e parestesias em membros inferiores, que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com limitação para atividades que exijam esforços físicos.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora (59 anos, por ocasião da perícia) e o fato de ser trabalhador braçal, impedido de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso é concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Anoto, por pertinente, que, na hipótese, o retorno ao labor pelo período de janeiro a dezembro de 2011, como se verifica em consulta ao CNIS/DATAPREV, não afasta a conclusão acima, pois o segurado, obrigado a aguardar

por anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, vê-se compelido a retornar ao trabalho por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

Esta Corte de Justiça já se posicionou nesse sentido, conforme entendimento esposado nos seguintes julgados: Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2004.03.99.036046-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 14/4/2008; Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.080499-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 30/5/2006; Embargos Infringentes em Apelação Cível nº 268552, Primeira Seção, Rel. Juíza Conv. Marisa Santos, julg. 3/5/2000; Remessa Ex-Ofício Processo: 96030044024, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, julg. 16/12/1997.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

Quanto à correção monetária, destaque-se ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é pessoa portadora de doença irreversível, que a impede de desenvolver atividade laboral, e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Nivaldo de Oliveira Nunes  
Benefício: Aposentadoria por invalidez  
DIB: 20/9/2009  
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** interposta pelo INSS, para fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora na forma acima indicada. Determino que por ocasião da liquidação sejam descontados os períodos em que foram vertidas contribuições. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurisdicional para determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020831-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020831-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : SP100182 ANTONIO JOSE CONTENTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 08.00.00178-1 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 14/5/2012, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T.,

Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta - , não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com sua genitora idosa e o padrasto (fls. 73/74).

A renda familiar advém da aposentadoria do padrasto, na quantia atualizada de R\$ 1.100,61 (mil e cem reais e sessenta e um centavos), referentes a agosto de 2013, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV. Além disso, a família é proprietária de um salão cujo aluguel lhes assegura mensalmente a quantia de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais).

Residem em casa própria, composta de cinco cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades da família.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.*

(...)

*V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."*

*(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021680-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021680-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIS FELIPE CHUMAKER GONCALVES incapaz  
ADVOGADO : SP252244 SUELI ROVERE REIS (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : EDERSON LUIZ GONCALVES  
ADVOGADO : SP252244 SUELI ROVERE REIS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00130215620098260510 2 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (fls. 34).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício assistencial desde o indeferimento do benefício, acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, antecipada a tutela.

Em apelação, o INSS defende não terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do pedido e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os

casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

*§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.



Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

*A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".*

*...". (trechos destacados no original).*

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls.126/129), feito em 4-10-2011 quanto o autor contava com 7 anos, comprova que é portador

de autismo e retardo mental leve. Afirma que "*não consegue ter relacionamentos, não consegue comunicar-se e não consegue ter uma vida independente, portanto é considerando portador de deficiência física e mental*".

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 136/139), feito em 9-3-2012, informa que o autor reside com a mãe, Márcia Cristina Chumaker, o pai, Éderson Luis Chumaker, e o irmão menor, Nicolas Chumaker Gonçalves, em imóvel alugado, construído em alvenaria e composto por 2 quartos, sala, cozinha, banheiro e lavanderia. Possuem imóvel próprio, o qual está alugado e cuja renda é utilizada para o pagamento do aluguel do imóvel no qual residem. Possuem, ainda, veículo automotor financiado.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "*Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pelo autor, sua mãe, seu pai e seu irmão.

A renda da família advém do recebimento do seguro-desemprego pela mãe, no valor de R\$ 700,00, além do trabalho remunerado do pai, auferindo R\$ 1.246,00.

A consulta ao CNIS (fls. 184/189) demonstra vínculos empregatícios da mãe de 9-4-2007 com última remuneração em 6-2008, de 12-3-2010 a 2-8-2010 e de 4-10-2010 a 1-12-2011. Quanto ao pai, informa períodos de emprego de 26-2-2007 a 12-2008, de 1-7-2009 a 31-8-2010 e de 1-11-2012 sem data de rescisão, além de recolhimento de contribuições individuais de 9-2010 a 10-2012.

Na data do estudo social, a renda familiar *per capita* era de R\$ 486,50, equivalente a aproximadamente 78,21% do salário mínimo então em vigor e superior àquela prevista no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93.

Em junho de 2013 a renda familiar *per capita* correspondia a R\$ 375,00, equivalente a 55,30% do atual salário mínimo e igualmente superior ao mínimo legal.

Por isso, o(a) autor(a) não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, **dou provimento** à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021968-86.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIS CARLOS TERCI ROBELO  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
No. ORIG. : 12.00.00065-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, a carência da ação por falta de interesse processual, em virtude da ausência de prévio requerimento administrativo. Subsidiariamente, pleiteia a isenção do pagamento de honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, não prospera a alegação de falta de interesse processual, por ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A autarquia previdenciária, ao contestar o pedido, enfrentou o mérito, tornando evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela parte autora.

Com efeito, apesar de as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastarem a necessidade do pedido na esfera administrativa - dispensando, apenas, o exaurimento dessa esfera para a propositura de ação previdenciária - a contestação apresentada pelo Instituto Nacional do Seguro Social supriu possível falta de interesse processual, por ter mostrado com clareza questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.

Assim, em face do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o direito invocado.

Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: LUIS CARLOS TERCI ROBELO

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 23/8/2012

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

**Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

2013.03.99.021980-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDINA APARECIDA MOREIRA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
REPRESENTANTE : ANTONIA MOREIRA  
ADVOGADO : SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
No. ORIG. : 10.00.00140-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso e pelo conhecimento e desprovimento da remessa oficial tida por interposta.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 7/2/2013, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em

igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a este ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe idosa (fls. 67/72).

A renda familiar é constituída da aposentadoria recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confira-se:

*INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA*

*POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".  
POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS.  
ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).*

*2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)*

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação indevida do benefício assistencial anteriormente concedido. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do INSS.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Apesar da antecipação dos efeitos da tutela realizada pelo MM. Juízo '**a quo**', o benefício não foi implantado até esta data.

Dessa forma, antecipo novamente, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: EDINA APARECIDA MOREIRA DA SILVA

Representante: ANTONIA MOREIRA DA SILVA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 22/11/2010

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada. **Antecipo** a tutela jurídica provisória, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023149-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023149-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : GENI DE OLIVEIRA LEME GUIDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2186/3792

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00132-2 1 Vr CONCHAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fl. 97 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Apela a autora às fls. 100/103, oportunidade em que insurge-se quanto à verba honorária e ao termo inicial do benefício, para que este seja fixado na data do requerimento administrativo.

Em razões recursais de fls. 105/119, pugna a Autarquia Previdenciária pela apreciação de toda matéria que lhe fora desfavorável e, ainda, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se, também, quanto à correção monetária e aos juros de mora. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 135/142) no sentido do parcial provimento das apelações.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, afastado a alegação de submissão da sentença ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício, seu valor (salário mínimo) e a data da sentença, as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, II, do CPC.

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. ""*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele



estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou, em 15 de novembro de 2010, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 07 de novembro de 2011, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 23.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no caso. O estudo social realizado em 20 de dezembro de 2011 (fls. 38/39) informou ser o núcleo familiar composto pela requerente, seu cônjuge e um filho, os quais residem em imóvel alugado, com cinco cômodos.

A renda familiar deriva somente da aposentadoria percebida pelo esposo da requerente no valor de R\$ 545,00, equivalente a um salário mínimo, à época.

O estudo noticiou, ainda, que há despesas com medicamentos e aluguel.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (12/08/2011 - fl. 25).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Mantenho o valor dos honorários advocatícios conforme consignado na r. sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a GENI DE OLIVEIRA LEME GUIDO com data de início do benefício - (DIB: 12/08/2011), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora em contrarrazões e pelo INSS em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo e **dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença no tocante à correção monetária e aos juros moratórios. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024423-24.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : LEONTINA DE OLIVEIRA EUZEBIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00100-5 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 107/108 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da gratuidade de justiça.

Em razões recursais de fls. 111/118, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 124/125), no sentido do parcial provimento do recurso de apelação, para a concessão do benefício desde a data em que a autora implementou a idade mínima requerida.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios

da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada. O relatório social de fls. 85/86, datado de 29 de agosto de 2012, declara que a requerente reside com o marido em imóvel alugado, com cinco cômodos.

A renda familiar deriva apenas da aposentadoria percebida pelo esposo, no valor de um salário mínimo.

O mesmo estudo noticiou, ainda, que o dispêndio da família com aluguel é da importância de R\$ 390,00.

O laudo médico pericial de fls. 83/84 assevera que não há incapacidade para o trabalho.

Todavia, aplicando o art. 462 do CPC, observo que, no decurso da ação, a qual fora proposta em 10 de agosto de 2011, a autora completou a idade mínima de 65 anos, em 16 de agosto de 2012 (fl. 11), restando preenchido o requisito etário.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor a reforma do *decisum* impugnado e o acolhimento do pedido inicial.

Fixo o *dies a quo* do benefício na data do implemento do requisito etário (16/08/2012 - fl. 11).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN"s nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a LEONTINA DE OLIVEIRA EUZEBIO com data de início do benefício - (DIB: 16/08/2012), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e acolho o parecer do Ministério Público Federal** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e julgar parcialmente procedente o pedido. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024431-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024431-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : SEBASTIANA LEONEL GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00119-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 15).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 07-03-2013, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, a autora sustenta terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. *Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

- *pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

- *impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação

prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN n.º 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia. Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 71 (setenta e um) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 75/87), feito em 12-09-2012, dá conta que a autora reside com o marido, Nelson Gomes de Camargo, de 76 anos, e o filho deficiente mental Dirlei Francisco Gomes, de 42 anos, em imóvel alugado, contendo quatro cômodos, sendo dois quartos, uma cozinha, uma sala, e um banheiro. As despesas são: alimentação R\$ 180,00; aluguel R\$ 350,00; água R\$ 20,86; energia elétrica R\$ 83,00; remédios R\$ 28,00. A única renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 673,00 (seiscentos e setenta e três reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado por ela, pelo marido e o filho.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, desde 22-10-1983, no valor atual de R\$ 995,28 (novecentos e noventa e cinco reais e vinte e oito centavos, e o filho Dirlei não tem vínculo de emprego.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, a autora preenche todos os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

O benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde setembro de 2011, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a pagar-lhe o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, em 21-10-2011, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 1% ao mês nos termos dos arts. 406 do CC e 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: Sebastiana Leonel Gomes  
CPF.: 343.379.778-13  
DIB: 11-12-2008.  
RMI: UM SALÁRIO MÍNIMO  
Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030156-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ACENDINA ROSA GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00046-0 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 88/90, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em recurso de apelação de fls. 93/96, requer a parte autora a fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*



A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a

sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2000 (fl. 09) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 114 meses.

Dentre os documentos apresentados, destaco a Certidão de Casamento de fl. 10, que qualifica o marido da autora como lavrador por ocasião do matrimônio, em 1966, bem como a CTPS de fls. 21/24 que noticia vínculos rurais por parte do mesmo.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram conhecê-la e saber que se dedicou às lides campesinas por tempo suficiente à concessão do benefício postulado (fls. 82/85-CD/R).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal

da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/02/2006), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN"s nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ACENDINA ROSA GOMES, com data de início do benefício - (DIB: 16/02/2006), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030382-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PEREIRA LINO  
ADVOGADO : SP189620 MARCO VINICIO FACHINA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.00005-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela à fl. 36.

A r. sentença monocrática de fls. 97/99 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 105/111, pugna a Autarquia Previdenciária pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada deferida. No mérito, requer a reforma da r. sentença ao fundamento de não ter a parte autora

preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, esclareço que o pedido de suspensão dos efeitos da tutela antecipada deferida à autora confunde-se com o próprio mérito da demanda e com ele será analisado, a seguir.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de

incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

*In casu*, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 49, verifica-se que a requerente vertera contribuições ao Sistema Previdenciário, na condição de contribuinte individual, de outubro de 2008 a setembro de 2011, de maneira que, em tese, teria superado o período exigido de carência.

O laudo pericial de 30 de abril de 2011, às fls. 24/25, por sua vez, diagnosticou a autora como portadora de episódio depressivo e transtorno de ansiedade generalizada (CID-10 F32 e F41.1). Diante disso, concluiu o *expert* que *"Com tais quadros a periciada não tem condições de exercer atividades laborais regulares. Esta condição é total, mas poderá haver melhora com o tratamento adequado. Porém, as inúmeras comorbidades impedem uma melhora efetiva dela"*.

Analisando a exordial, verifico que a demandante alega ser portadora de transtornos psiquiátricos desde o ano de 2005. Além disso, os documentos de fls. 12/13 indicam que a autora realiza tratamento psiquiátrico para as patologias descritas sob o CID-10 F41 E F32.1 (outros transtornos ansiosos e episódio depressivo moderado) desde o ano de 2005, bem como realiza acompanhamento no Ambulatório de Saúde Mental desde junho daquele ano.

Assim sendo, o que se vê é que os males incapacitantes que acometem a autora **remontam a período em que a mesma não possuía a carência necessária nem a qualidade de segurada**, anterior ao seu ingresso no Regime Geral de Previdência Social, ocorrido apenas em outubro de 2008, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda. Deixo de condenar a demandante no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da

justiça gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido da parte autora. **Casso a tutela antecipada deferida.**

**Oficie-se ao INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030847-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030847-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUSA ALVES FONSECA  
ADVOGADO : SP198707 CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO  
No. ORIG. : 11.00.00159-7 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 85/86 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-acidente, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 89/96, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

*Ab initio*, verifico que o Juízo *a quo* apreciou, dentre outros, pedido diverso do requerido, qual seja, a concessão de auxílio-acidente, não obstante o objeto da demanda versar sobre aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, o que importa em sentença *extra petita*.

À primeira vista, este Relator, ao declarar nula a sentença, ver-se-ia inclinado a determinar a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão. Entretanto, o §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento. Da mesma forma, entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo aos casos de julgamento *extra* ou *contra petita*.

Nesse ínterim, inicio a análise do mérito nos limites dos pedidos.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurador de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurador. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurador e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurador, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurador que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurador acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurador retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurador incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurador facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses. Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

*In casu*, a carência necessária restou amplamente comprovada, tendo em vista os vínculos empregatícios mantidos pela autora no período descontínuo entre 13 de dezembro de 1977 e 07 de outubro de 2003, bem como as contribuições vertidas ao Sistema Previdenciário, na qualidade de contribuinte individual e de forma descontínua, de março de 2008 a junho de 2009, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 55/56. Ademais, a autora esteve em gozo de auxílio-doença no período entre 02 de agosto de 2004 e 07 de março de 2007 (NB 504.202.563-0).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 19 de maio de 2012, às fls. 71/75, o qual concluiu que a periciada é portadora de osteoartrose de coluna lombar, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Considerando o histórico de vida laboral da requerente, com serviços que demandam esforço físico, e que conta atualmente com 61 anos de idade, com baixa escolaridade, somado à notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da autora é total e definitiva.

No que tange à qualidade de segurada, em que pese o perito judicial não determinar a data precisa do início da incapacidade laboral, há elementos suficientes nos autos a demonstrar que a autora, à época da cessação do auxílio-doença, já padecia dos mesmos males incapacitantes diagnosticados no exame pericial judicial, conforme os documentos médicos que acompanham a exordial de fls. 14/41, motivo pelo qual considero demonstrado o preenchimento de tal requisito.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado em 09 de maio de 2011, em observância aos limites do pedido.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das



demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º). Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação. De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente. A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a CLEUSA ALVES FONSECA com data de início do benefício - (DIB 09/05/2011), no valor a ser calculado pelo INSS.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e nego seguimento à apelação, por prejudicada**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo estatuto processual, **julgo parcialmente procedente o pedido**, nos termos da fundamentação acima.

**Concedo a tutela específica.**

**Oficie-se ao INSS** a fim de que dê cumprimento a esta decisão.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25245/2013**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004168-07.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.004168-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : VANILDE MARIA DE AQUINO  
ADVOGADO : SP228575 EDUARDO SALUM FARIA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005568-43.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005568-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : VALTER CONRADO GONCALVES  
ADVOGADO : SP074940 MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00055684320064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de remessa oficial de sentença que declarou tempo de labor especial, com conversão para tempo comum. Não houve interposição de recurso voluntário. Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. *In casu*, por se tratar de sentença de natureza declaratória, sem possibilidade, portanto, de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido deve ser levado em conta, para consideração do reexame necessário, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a data de sua prolação. Assim, ajuizada a presente ação em 10.08.06, com valor atribuído à causa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) que, sem dúvida, não supera o montante de 60 (sessenta) salários mínimos, mesmo que atualizado até a data do *decisum*, não merece conhecimento a remessa oficial em questão. Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso. 5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23/11/2009)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007779-52.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007779-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : LENY OLIVEIRA DA COSTA  
ADVOGADO : SP171172 VALDIR CARVALHO DE CAMPOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009506-37.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.009506-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA : EDNA MARTINES NAVIO  
ADVOGADO : SP069183 ARGEMIRO SERENI PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008665-30.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008665-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : TEREZA TRINDADE  
ADVOGADO : SP150144E SAULO MARTINS TEIXEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003278-21.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003278-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : OLIVIO FRANCISCO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP147414 FANIA APARECIDA ROCHA DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00032782120074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de remessa oficial de sentença que declarou tempo de labor rural.  
Não houve interposição de recurso voluntário.  
Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. *In casu*, por se tratar de sentença de natureza declaratória, sem possibilidade, portanto, de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido deve ser levado em conta, para consideração do reexame necessário, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a data de sua prolação. Assim, ajuizada a presente ação em 16.05.07, com valor atribuído à causa de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) que, sem dúvida, não supera o montante de 60 (sessenta) salários mínimos, mesmo que atualizado até a data do *decisum*, não merece conhecimento a remessa oficial em questão. Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso. 5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23/11/2009)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**.  
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024322-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024322-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOAO CELSO MACHADO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00153-1 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal



00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0056815-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056815-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JORGE LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP251292 GUSTAVO FERNANDO LUX HOPPE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP  
No. ORIG. : 07.00.00155-8 2 Vr CAPIVARI/SP

#### DECISÃO

#### VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

#### DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009655-23.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009655-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ANTONIO FRANCISCO BENJAMIM  
ADVOGADO : SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro  
CODINOME : ANTONIO FRANCISCO BENJAMIN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00096552320084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de remessa oficial de sentença que declarou tempo de labor urbano.  
Não houve interposição de recurso voluntário.  
Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. *In casu*, por se tratar de sentença de natureza declaratória, sem possibilidade, portanto, de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido deve ser levado em conta, para consideração do reexame necessário, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a data de sua prolação. Assim, ajuizada a presente ação em 01.09.08, com valor atribuído à causa de R\$ 36.675,10 (trinta e seis mil, seiscentos e setenta e cinco reais e dez centavos) que, sem dúvida, não supera o montante de 60 (sessenta) salários mínimos, mesmo que atualizado até a data do *decisum*, não merece conhecimento a remessa oficial em questão. Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso. 5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23/11/2009)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011333-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011333-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ELIANA APARECIDA GONCALVES  
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 06.00.00033-8 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027817-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027817-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 06.00.00133-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007249-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007249-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARILAND MONTEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP088069 MARCO ANTONIO CARDOSO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00072499820094036100 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003918-75.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003918-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : IRACEMA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039187520094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006871-12.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006871-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : GLAUCIA LABADESSA DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
REPRESENTANTE : JOSUE CRISTIANO DE ALMEIDA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00068711220094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000830-84.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.000830-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : PAULO AFONSO LISBOA  
ADVOGADO : SP196118 SERGIO MANOEL BRAGA OKAZAKI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00008308420094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007056-28.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007056-8/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2220/3792



RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ANTONIO RAFAEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP262201 ARLETE ROSA DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070562820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027553-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027553-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ PEREIRA  
ADVOGADO : SP233835 ADEMIR LUCAS JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 09.00.00114-7 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008088-62.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008088-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : DIVA MARCIANO ALVES  
ADVOGADO : SP180239 MÁRCIA CRISTINA GRANZOTO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00080886220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000556-07.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000556-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : REGINALDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP214578 MÁRCIA CAVALCANTE DA COSTA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005560720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010694-33.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010694-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ELZA ARAUJO DA SILVA  
ADVOGADO : SP232025 SOLANGE ALMEIDA DE LIMA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00106943320104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006015-84.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006015-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : WARLEY DE PAULA SOUZA  
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00060158420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de remessa oficial de sentença que declarou tempo de labor especial, com conversão para tempo comum. Não houve interposição de recurso voluntário. Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. *In casu*, por se tratar de sentença de natureza declaratória, sem possibilidade, portanto, de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido deve ser levado em conta, para consideração do reexame necessário, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a data de sua prolação. Assim, ajuizada a presente ação em 12.07.10, com valor atribuído à causa de R\$ 9.600,00 (nove mil e seiscentos reais) que, sem dúvida, não supera o montante de 60 (sessenta) salários mínimos, mesmo que atualizado até a data do *decisum*, não merece conhecimento a remessa oficial em questão. Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º*

*DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso. 5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23/11/2009)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**.  
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009506-07.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009506-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOSE AGNALDO VIEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP114523 SOLANGE OLIVEIRA DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00095060720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019422-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019422-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ONOFRE CARDOSO  
ADVOGADO : SP225154 ADINAN CESAR CARTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 09.00.00047-6 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.



Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000304-15.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000304-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : PEDRO BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : MS007639 LUCIANA CENTENARO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237323 FAUSTO OZI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00003041520114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de remessa oficial de sentença que declarou tempo de labor rural.  
Não houve interposição de recurso voluntário.  
Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. *In casu*, por se tratar de sentença de natureza declaratória, sem possibilidade, portanto, de que seja aferida uma condenação de valor financeiro certo e líquido deve ser levado em conta, para consideração do reexame necessário, o valor atribuído à causa, devidamente atualizado até a data de sua prolação. Assim, ajuizada a presente ação em 13.05.11, com valor atribuído à causa de R\$ 21.800,00 (vinte e um mil e oitocentos reais) que, sem dúvida, não supera o montante de 60 (sessenta) salários mínimos, mesmo que atualizado até a data do *decisum*, não merece conhecimento a remessa oficial em questão. Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso. 5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23/11/2009)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargadora Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000615-06.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000615-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : CILENIO BELLO  
ADVOGADO : MS009646 JOHNNY GUERRA GAI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2230/3792

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00006150620114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006921-73.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006921-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARIA ISABEL BRAGA NOVAES  
ADVOGADO : SP304512 JULIO CESAR LIBARDI JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00069217320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005594-84.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005594-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : NICOLA ZULLI NETO  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00055948420114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006375-09.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006375-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : CLAUDEI DOS SANTOS SOUZA  
ADVOGADO : SP282199 NATALIA LUCIANA BRAVO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00063750920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475,

parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003939-71.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003939-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ODETE APARECIDA MACHADO OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00039397120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001677-30.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001677-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO BARBOSA  
ADVOGADO : SP146096 ELIANE DE ASSIS OLIVEIRA LOBO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00016773020114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à



obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010019-70.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010019-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARIA DA CONSOLACAO SILVA MARCIAL  
ADVOGADO : SP090557 VALDAVIA CARDOSO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00100197020114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008162-54.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008162-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : VALDENILSON DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00081625420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir

que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006716-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006716-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : YOLANDA COSTA LEVENDOVSKI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10.00.00064-7 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não

alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007992-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007992-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARIA MADALENA DO COUTO SILVA  
ADVOGADO : SP301059 DANIELA CRISTINA DIAS PEREIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00334-2 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008956-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008956-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOAO CARLOS PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP194322 TIAGO AMBROSIO ALVES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 10.00.00149-5 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009325-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009325-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVANA MARINHO DA COSTA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: DARCI PORETTO
ADVOGADO	: SP130111 RINALDO LUIZ VICENTIN
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	: 08.00.00241-8 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009676-06.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.009676-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : CELSO DA SILVA NUNES  
ADVOGADO : PR030146B CYNTIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF028121 JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS  
No. ORIG. : 08.00.00515-6 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026174-80.2012.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2244/3792



2012.03.99.026174-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MIGUEL JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : SP175328 ROGÉRIO DE LIMA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 09.00.00080-0 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026628-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026628-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : DEVANIR DE CAMPOS BUENO  
ADVOGADO : SP264461 ERIC FABIANO PRAXEDES CORRÊA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2245/3792

No. ORIG. : 10.00.00104-1 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027832-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027832-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : DEJAIR CUSTODIO FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 09.00.00113-4 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0048044-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048044-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOAO ERISLEUTON SALES LIMA  
ADVOGADO : SP275743 MARIA ANGELICA OLIVEIRA CORSI NOGUEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 11.00.00078-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000597-48.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000597-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA TENORIO DA SILVA  
ADVOGADO : MS009283 CLAUDIA CENTENARO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00005974820124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000015-42.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000015-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : IDALINA FINCO VONO  
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00000154220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à

obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00044 CAUTELAR INOMINADA Nº 0019940-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019940-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
REQUERENTE : JOAO BATISTA VILELA  
ADVOGADO : SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083666920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de cautelar inominada distribuída originariamente neste Tribunal, com a finalidade de obter medida liminar que restabeleça, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, o benefício de auxílio-doença do requerente JOÃO BATISTA VILELA, cessado por determinação da sentença proferida nos autos principais e, ao final, a procedência do pedido cautelar, para atribuir "*efeito suspensivo à apelação interposta neste Egrégio Tribunal*" (fl. 11).

O requerente alega que, por estar incapacitado para exercer atividade remunerada, ingressou com uma ação previdenciária para concessão de auxílio-doença, pedido que lhe fora negado administrativamente. Contudo, a tutela antecipada, que lhe fora inicialmente concedida, foi revogada por ocasião da prolação da sentença de improcedência.

Afirma que a perícia judicial foi elaborada por perito de especialidade diversa das enfermidades que acometem o segurado (neurologista, quando seria o caso de ortopedista), de modo que a determinação de cancelamento do benefício se fez injusta e inaceitável.

Aduz ser cabível esta medida cautelar, distribuída para restabelecimento do benefício previdenciário concedido em sede de tutela antecipada. Pede, ao final, a procedência desta cautelar, para imputar "*efeito suspensivo à apelação interposta neste Egrégio Tribunal*".

Decido.

O cabimento da ação cautelar passa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação.

Dessa feita, cumpre observar que, segundo o ordenamento jurídico vigente, ao receber a petição inicial, o juiz analisará a regularidade formal da peça e a presença das condições da ação e dos pressupostos processuais. Se a pretensão foi formulada corretamente e não apresenta qualquer vício que possa gerar nulidade e obstar o julgamento de mérito, determinará a citação do réu; se não, ordenará emenda à petição inicial, na hipótese de vícios passíveis de correção; ou indeferirá de plano a petição, se os vícios forem insanáveis, nos do artigo 295 do Código de Processo Civil, com extinção do processo sem resolução de mérito (artigo 267, inciso I, do mesmo Código).

No caso dos autos, o pedido formulado na petição inicial desta ação cautelar é o de atribuição de "efeito suspensivo à apelação interposta neste Egrégio Tribunal" (fl. 11).

Entretanto, a obtenção dessa providência é inadmissível por via da ação cautelar, uma vez que deve ser obtida por meio do agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, que diz:

**"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."**

Nesse sentido, cito diversos julgados de nossos Tribunais:

**"PROCESSUAL CIVIL. CSLL. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. DECISÃO DEFERITÓRIA DE EFEITO DEVOLUTIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

(...)

III - Não há que se falar em omissão, porquanto, conforme já explicitado no acórdão embargado, é incabível o ajuizamento de ação cautelar contra decisão que define os efeitos da apelação interposta em sede de mandado de segurança, sendo cabível, para tanto, somente a interposição do agravo de instrumento, mesmo anteriormente à alteração do art. 523, § 4º, do CPC pela Lei nº 10.352/01.

IV - Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDaGrEsp 853.266, Processo: 2006/01349062, Relator: Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 14/12/2006, p. 306)

**"PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. DECISÃO SUJEITA A AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITOS DA APELAÇÃO. DESCABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO PROVIDO.**

1. A medida cautelar não é sucedâneo de agravo de instrumento contra decisão que aprecia os efeitos atribuídos à apelação. Precedentes (STJ, EAREsp n. 853266, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 07.11.06; TRF da 1ª Reg., AGRMC n. 200601000059240, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 25.09.06; MC n. 200101000072660, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, j. 30.03.04; 1ª Reg., MC n. 200001000378109, Rel. Min. Cândido Ribeiro, j. 09.03.01; TRF da 5ª Reg., MC n. 200205000192477, Rel. Des. Fed. Paulo Machado Cordeiro, j. 05.12.03).

2. Agravo regimental não provido."

(TRF-3ªR, MCI 6.992, Processo:0016386-37.2010.4.03.0000, Relator: Desembargador Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, e-DJF3 15/09/2010, p. 389)

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECEDENTES. PEDIDO DE LIMINAR SUBSTITUTIVA. IMPOSSIBILIDADE. CABIMENTO DE RECURSO COM EFEITO SUSPENSIVO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

1. Cuida-se de ação cautelar inominada proposta com o fito de se atribuir efeito suspensivo a apelação interposta em face de sentença que negou a ordem pretendida em ação de mandado de segurança, indeferindo o pedido de sustação de procedimento licitatório realizado pela Caixa Econômica Federal. Alternativamente, requer-se a concessão de liminar substitutiva à indeferida em primeiro grau.

2. De logo, sobre o ajuizamento de ação cautelar contra decisão que define os efeitos da apelação interposta em sede de mandado de segurança, é assente na jurisprudência pátria a sua inadmissibilidade para tal fim, sendo cabível, nessas hipóteses, o recurso de agravo de instrumento. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3. O mesmo destino deve ser dado ao pedido de medida liminar substitutiva, uma vez que sobre a matéria ainda cabe recurso com efeito suspensivo (art. 5º, II, da Lei nº 12.016/2009) e a apreciação dos requisitos de seu cabimento caberá ao relator da apelação ou do agravo de instrumento, se eventualmente interposto, nos termos dos arts. 183, parágrafo único e 187, III, do Regimento Interno do TRF da 5ª Região.



4. Indeferimento da petição inicial por inadequação da via eleita e extinção do feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC."

(TRF-3ªR, MC 2.977, Processo: 0003963-54.2011.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Primeira Turma, DJE 10/05/2012, p. 34)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA PARA SE CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

1. Interposta apelação na ação principal, o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo razão pela qual foi interposto agravo de instrumento, requerendo-se atribuição de efeito suspensivo à apelação. Medida cautelar em que se reitera o pedido efetuado no referido agravo de instrumento, buscando-se, em síntese, suspender os efeitos da sentença proferida na ação principal.

2. É incabível o ajuizamento de ação cautelar contra decisão que define os efeitos da apelação interposta em sede de mandado de segurança, pois o meio adequado, para tanto, é o agravo de instrumento, mesmo anteriormente à alteração do art. 523, § 4º, do CPC pela Lei 10.352/01.

3. Falta interesse processual, na modalidade interesse-adequação, na propositura de ação cautelar com o objetivo de atribuir efeito suspensivo a recurso de apelação, podendo a providência ser pleiteada diretamente ao relator do apelo, com base no art. 558 do CPC. (AGRMC 2005.01.00.027088-1/MT, Rel. Desembargador Federal Antônio Ezequiel da Silva, Sétima Turma, e-DJF1 p. 280 de 08/08/2008)

4. Ação cautelar extinta (CPC, art. 267, VI). Prejudicado o agravo regimental.

(TRF-1ªR, MCI, Processo: 2009.01.00.050763-6, Relator: Juiz Federal Ávio Mozar José Ferraz de Novaes (Conv.), Quinta Turma, e-DJF1 16/03/2012, p. 561)

Ademais, o requerente não trouxe aos autos a cópia da decisão que teria estabelecido os efeitos do recebimento de seu recurso de apelação. Todavia, a existência dessa decisão, ou mesmo a sua eventual inexistência, bem como a ausência de juntada nestes autos de cópia de seu inteiro teor, não muda a conclusão do julgador, no sentido de que a medida cautelar é meio inadequado para a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Destarte, indefiro a petição inicial, nos termos do artigo 267, inciso I, combinado com o artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para eventual recurso e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004510-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004510-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : LUCILENE DUARTE EPHIGENIO  
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA  
CODINOME : LUCILENE DUARTE EPHIGENIO CARDOSO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00004029020098260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005471-94.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005471-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : IONA PEREIRA  
ADVOGADO : MS004263 DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAARAPO MS  
No. ORIG. : 10.00.02991-5 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005638-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005638-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA : JULIO CESAR PASSAGEM RAFAINE  
ADVOGADO : SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00087-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009893-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009893-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : PAULO CARDOSO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 12.00.00112-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012629-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012629-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : WILMA CORACY CIRILO DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00225-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012673-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012673-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : VILSON JOSE DE FREITAS  
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 11.00.00018-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018647-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018647-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : SONIA REGINA DA CRUZ GOMES  
ADVOGADO : SP157983 MARIA ANGELICA SOARES DE MOURA CONEGLIAN  
CODINOME : SONIA REGINA DA CRUZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2259/3792

No. ORIG. : 10.00.00117-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025396-76.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025396-3/MS



RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARIA HELENA DE SOUZA OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS014754 STENIO FERREIRA PARRON  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 00034267620118120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025681-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025681-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ORLANDO CANASSA  
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 12.00.00012-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027332-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027332-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CARLOS ANTONIO MARQUES  
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00141-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez acidentária, desde o laudo pericial, correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela. Sentença proferida em 27.07.2012, não submetida à remessa oficial.

O(A) autor(a) apela requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data fixada no laudo pericial (12.11.2010) ou desde a cessação administrativa (17.01.2011).

O INSS apela sustentando que não restou comprovada a incapacidade total e permanente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Da competência.

Tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"*

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.*

*Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido."*

*(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).*

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

*"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nos termos do art. 113, caput, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Isto posto, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o pedido de restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028410-68.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.028410-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOAO NERES DA SILVA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
(Int.Pessoal)  
: SP128881 HELKIS CLARK GHIZZI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 11.00.00017-9 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1951/2013**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011956-41.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.011956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEIA APARECIDA NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP127540 SOLANGE MARIA FINATTI PACHECO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo NB 87/125.960.309-9 (03/09/2002, fl. 17).

A r. sentença, proferida em 31/05/2007, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da propositura da ação (08/11/2002), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, desde o início do benefício até a data da sentença, e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a propositura da ação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o total das prestações vencidas. Foi determinado o reexame necessário e concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito da deficiência, necessário para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 250/251, opinando pelo não provimento da apelação do INSS, com a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (03/09/2002).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em sua redação original, dispunha que, para os efeitos da Assistência Social, *"a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."*

Todavia, a redação do citado parágrafo foi modificada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, quando então o legislador ampliou o alcance do conceito de deficiência, determinando que *"considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

Neste contexto, o laudo médico especializado em infectologia (fls. 209/211) é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta Síndrome da Imunodeficiência Adquirida causada pelo vírus HIV, sem doenças oportunistas no momento, porém apresenta episódio depressivo moderado. O laudo médico psiquiátrico das fls. 213/215 corroborou a existência do quadro de episódio depressivo moderado, sendo que apenas este gera incapacidade total na parte autora, podendo ser submetida a tratamento médico com possibilidades de recuperação.

Embora a Síndrome da Imunodeficiência Adquirida não seja a causa direta da incapacidade da parte autora, ressalte-se que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

A AIDS, por si só, é doença gravíssima, sem cura, de caráter progressivo e inconstante, que desencadeia uma série de consequências que podem agravar seu estado clínico de uma hora para outra, pois como é sabido, é diretamente relacionada à resistência do organismo.

Ademais, nossa sociedade ainda não se encontra preparada para romper com certos preconceitos, restando clara a enorme dificuldade de pessoas soropositivas conseguirem uma colocação no mercado de trabalho, o que reduz, consideravelmente, a condição de sobrevivência digna desses doentes.

Neste sentido, transcreve-se a seguinte ementa:

***"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PORTADOR DO VÍRUS HIV. REQUISITOS.***

***1. O fato da pessoa portar o vírus HIV é suficiente para a concessão dos benefícios por incapacidade previstos na LBPS e do benefício assistencial previsto na LOAS, independentemente do exame acerca das condições de saúde do paciente. Caso em que, de todo modo, a incapacidade restou admitida pelo próprio INSS.***

***2. O requisito de que trata o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 resta atendido quando a situação posta nos autos revela que a família sequer tem condições de pagar o aluguel e as contas de água e luz do imóvel em que reside."***

(TRF4, EINF - EMBARGOS INFRINGENTES 2007.71.99.005531-0, Loraci Flores de Lima, - Terceira Seção, D.E. 19/02/2010) (grifo nosso)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.**

(...)

**II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.**

**III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.**

**IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurador que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.**

**V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.**

(...)

**XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."**

(TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Proc. nº 1999.03.99.074896-5, j. 10-05-2004) (grifo nosso)

Saliente-se que a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque ao quadro de saúde da parte autora, agrega-se o fato de não ser alfabetizada, condições que, atualmente, na realidade brasileira, são pouco valorizadas pelo mercado de trabalho, no qual se percebe portas fechadas dos empregadores, até para as pessoas mais híidas.

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, estar a parte autora incapacitada para o trabalho.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "conforme dispuser a lei" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder

ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº.



1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963)

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 08/11/2005, nas fls. 105/109, demonstrou que a parte autora reside com seu companheiro e quatro filhos, em casa cedida, construída em alvenaria, "no meio do terreno, no sentido longitudinal, rebocada, pintada externa e internamente, lajotada e coberta com telhas tipo "paulista", em regular estado de conservação, contendo frente cercada com tela tipo "galinheiro", sala, cozinha com tanque e banheiro inacabado (WC e chuveiro) e quarto com pisos cimentados, área lateral direita concretado e área lateral esquerda em terra bruta." (fls. 107/108). Todos os integrantes da família dormem no único quarto da casa.

Foi informado que o companheiro da parte autora não possui rendimento fixo, realizando trabalhos esporádicos, como ajudante de pedreiro, auferindo cerca de até R\$ 100,00 (cem reais) por mês.

De acordo com as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS do companheiro da autora, Edilson de Oliveira Souza, juntado aos autos pelo INSS nas fls. 261/265, em razão de proposta de acordo, e consultadas recentemente por este relator, pode-se verificar que, à época do estudo social, o companheiro realmente auferia a renda declarada, sendo esta variável, no entanto, tornou-se empregado registrado. Pode-se perceber ainda, que nos meses subsequentes, a renda auferida era pouco superior a um salário mínimo, sobretudo, não alcançando, em nenhum momento, o montante de dois salários mínimos.

Desse modo, referida renda não se mostra suficiente para suprir as necessidades básicas do grupo familiar formado por dois adultos e quatro menores.

Assim, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo NB 87/125.960.309-9 (03/09/2002, fl. 17), conforme requerido pelo representante do Ministério Público Federal (fls. 250/251), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Ressalte-se que, não há qualquer impedimento em se considerar o parecer ministerial, ainda mais, se estiver de acordo com o entendimento desta E. Turma, conforme consta no julgado do Recurso Especial n.º 797989, de relatoria do Ministro Humberto Martins, o qual cita precedentes no STJ no sentido de que: "*Muito embora seja o parecer ministerial peça meramente informativa, pode levar o julgador a adotá-la como parâmetro, desde que o faça motivadamente. Na esteira de alguns precedentes do STJ, "não se constitui em nulidade o Relator do acórdão adotar as razões de decidir do parecer ministerial que, suficientemente motivado, analisa toda a tese defensiva."* (HC 40.874/DF, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 18.4.2006, DJ 15.5.2006 p. 244.)".

Nesse mesmo sentido, confira-se o disposto no seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.**

- O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pela fixação do termo inicial do benefício na data em que requerido administrativamente, suprindo nesse particular a omissão da parte autora (Nesses termos: TRF 3ª R, AC 2005.61.11.003552-4, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 05/05/2009, DJF3 13/05/2009).

- Consoante as normas previstas nos arts. 127 e 129, II, da Constituição Federal, o Ministério Público tem legitimidade para defesa dos direitos individuais indisponíveis, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada.

- De outra parte, nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula n.º 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social.

- A intervenção do Parquet Federal, in casu, encontra-se supedaneada na competência constitucional a ele conferida como fiscal da lei, atuando em defesa do interesse de incapazes, na forma do art. 82, inc. I, do Código de Processo Civil, bem como em obediência ao disposto no art. 31 da Lei n.º 8.742/93.

- Assim, possui o Ministério Público legitimidade para suprir eventual omissão da parte autora, a fim de obstar lesão aos direitos indisponíveis do incapaz - no caso dos autos, postulando a alteração do r. decisum no tocante ao termo inicial do benefício.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo em AC n.º 2009.03.99.033816-3/SP, Des. Fed. Diva Malerbi, D. 09-03-2010, DJU. 17-03-2010).

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título

de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo* (NB 87/143.933.308-1, fl. 255).

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Ministério Público Federal**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo NB 87/125.960.309-9 (03/09/2002), **dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF) e para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ) e **nego seguimento à apelação do INSS**.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006630-49.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006630-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: LUIZ CALTAROSSA
ADVOGADO	: SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00066304920064036109 1 V <sub>r</sub> PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o

trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 137/143 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrose dos joelhos, conforme alegado na petição inicial, não está incapacitada para o trabalho. Afirmou o Sr. Perito que "*O periciando tem artrose dos joelhos, leve, normal para idade, não incapacitante. A mobilidade está preservada, não se podendo determinar incapacidade por este motivo*" (fl. 139). Outrossim, conforme o mesmo bem asseverou, "*a fratura do fêmur, não há dúvida que causou incapacidade temporária. No entanto, o periciado já recebe o auxílio-doença, e é tópico que não faz parte do objeto desta perícia. Ainda há esta incapacidade temporária e o periciado recebe auxílio doença acidentário (91). Esta doença será ignorada na resposta aos quesitos*" (fl. 140).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.**

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005234-28.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.005234-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GENIVAL DE SOUZA MACHADO  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052342820064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em demanda que visa a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade laborativa. Pela sucumbência, o demandante foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, exigíveis nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

A autora busca a reforma da sentença sustentando que teria comprovado ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

Em parecer de fls. 285/287, o d. *Parquet* Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício de prestação continuada está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, por seu turno,

que prevê:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III-incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

**1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

No caso dos autos, o laudo médico de fls. 197/207 atestou que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica controlada, não estando incapacitado para o trabalho.

Realizado novo laudo pericial, por médico psiquiatra em 20.07.2012 (fl. 239/245), que atestou que o autor, estava lúcido e orientado, não apresentando doença psiquiátrica incapacitante no momento da perícia.

Assim, não ficou caracterizada, no momento das perícias realizadas, a presença da deficiência do autor, restando despendida a análise dos demais requisitos para a concessão do benefício em comento, não prosperando, portanto, por ora, a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000185-58.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.000185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : LUISA HELENA MADRINI GONCALVES

ADVOGADO : SP164723 MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2274/3792

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-doença, previsto no artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o relatório.**

### **DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 99/103 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de hipertensão arterial sistêmica e depressão, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*Na ANAMNESE pericianda relata crises de depressão, refere também dores generalizadas e pressão alta. No EXAME FÍSICO não apresentou dificuldades que a incapacitassem, sua pressão estava dentro dos limites. Finalmente, à luz dos EXAMES COMPLEMENTARES, apresentou um Raio X que também não justifica incapacitação laboral*". Concluiu, portanto, que, "*Considerando que a Incapacidade Laborativa é a impossibilidade para o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação, em consequência de alterações morfofisiológicas provocadas por doença ou acidente e assim como a discussão realizada anteriormente; não existe Incapacidade Laboral no caso em questão*" (fl. 101).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
- 2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
- 3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia,*

*não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ. 4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003868-32.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003868-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : AGUINALDO DE SOUZA TELES  
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038683220064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.



Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 170/174 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de tendinite de membros superiores, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*o periciando não tem alterações clínicas ortopédicas que estabeleçam incapacidade*" (fl. 172).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002902-93.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.002902-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BRASIL DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS009039 ADEMIR MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00029029320074036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença (21.05.2012). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, a contar da citação, consoante critérios da Resolução nº 134/201, do Conselho da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, compreendendo as prestações vencidas até a data da sentença. Sem fixação de custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

À fl. 40/43 foi concedida a tutela antecipada para restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 115.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 134/136.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Do mérito**

O autor, nascido em 04.02.1947, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 23.09.2011 (fl. 93/97), atesta que a autora é portadora de artrose da coluna vertebral cervical e lombar, listese grau I L4-L5 e escoliose da coluna vertebral, moléstia degenerativa, estando incapacitado de forma parcial para o trabalho, devendo ser consideradas as limitações da idade (64 anos) para sua readaptação.

Dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.04.2007, ajuizada a presente ação em 11.07.2007, tendo sido a benesse posteriormente reativada nos períodos de 17.07.2007 a 30.01.2008, 28.10.2010 a 21.05.2012, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, de natureza denegerativa, contando atualmente com 66 anos de idade e estando em gozo do benefício de auxílio-doença há longa data, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mesmo concluindo o laudo pela capacidade residual, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 21.05.2012 (fl. 104), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e **nego seguimento à apelação do réu.**

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004328-43.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.004328-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VESPASIANO VIEIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : MS011927 JULIANA VANESSA PORTES OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILA ALVES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00043284320074036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data de novo requerimento a ser formulado pelo autor, após o término de seu contrato de emprego. Sucumbência recíproca. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 215.

A parte autora recorre objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença em 06.09.2007, ou, ao menos, da data da primeira perícia. Requer, ainda, a fixação de honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.

O réu apela, por seu turno, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões pelo réu e parte autora, respectivamente, à fl. 199/202 e 208/214.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

### **Do mérito**

O autor, nascido em 27.05.1963, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 15.10.2008 (fl. 88 e 90/97), atesta que o autor é portador de doença degenerativa associada a estenose congênita cervical, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. O perito asseverou que a doença pode ser documentada desde, pelo menos 19.10.2001, data do exame de tomografia.

Consoante se verifica dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 04.08.2005 a 06.09.2007, 20.11.2007 a 12.02.2008, mantendo vínculo empregatício nos períodos de 03.11.2008 a 09.03.2011 e 22.12.2011 a 04.03.2013, ajuizada a presente ação em 16.10.2007, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do vínculo empregatício ocorrida em 04.03.2013, posto que o autor desempenhou atividade laborativa posteriormente ao término da concessão do auxílio-doença, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e **nego seguimento à apelação do réu e da parte autora**.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008749-64.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008749-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP226935 FABIANA ALVES CASTRO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00087496420074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Lázaro Moisés Pereira, ocorrido em 22.06.2005, a partir da data do requerimento administrativo (10.01.2006). O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com incidência de correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, acrescidas de juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês desde a citação até o advento da lei n. 11.960/2009 de 30 de junho de 2009, que deu nova redação ao art. 1º - F da Lei n. 9.494/97. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Custas como de lei. Restou mantida a decisão antecipatória, que determinou ao INSS a implantação e o respectivo pagamento do benefício de pensão por morte.

À fl. 95 foi noticiada a implantação do benefício em epígrafe.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que não restou demonstrada a alegada união estável entre a parte autora e o falecido. Subsidiariamente, pleiteia seja o termo inicial do benefício fixado a contar da data do requerimento administrativo. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Contrarrazões às fls. 127/132, em que a parte autora pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Lázaro Moisés Pereira, falecido em 22.06.2005, consoante certidão de óbito de fl. 18.

A alegada união estável entre autora e o *de cujus* restou evidenciada no presente feito. Com efeito, foi carreada aos autos cópia de sentença prolatada pelo MMº Juiz da 1ª Vara e Ofício da Família e das Sucessões da Comarca de São José dos Campos/SP (autos nº 5.249/2006; fls. 86/87), na qual houve o reconhecimento da existência de união estável entre a demandante e o *de cujus* por 13 (treze anos) até a data do óbito, tendo a Sra. Ana de Oliveira Pereira, mãe do falecido, admitido expressamente que a ora autora conviveu com seu filho pelo prazo alegado (fls. 25).

Insta assinalar que ambos residiam no mesmo domicílio por ocasião do óbito (Rua Professor Maria Siqueira Natan, nº 21, São José dos Campos/SP), consoante se infere do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na inicial.

Ademais, o laudo social elaborado em 28.07.2008 (fls. 48/63) concluiu que *"...No caso em estudo está evidente a existência de sociedade conjugal e a dependência econômica da autora e o de cujus..."*. Outrossim, a autora figura como responsável pela internação hospitalar do falecido em 06.06.2005, como se vê do documento de fl. 64, tendo sido acostadas aos autos fotografias retratando a convivência do casal (fls. 15/16).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em audiência (fls. 110/112) foram unânimes em afirmar que a autora e o falecido possuíam o mesmo domicílio, apresentando-se perante a sociedade como marido e mulher, tendo tal relacionamento perdurado até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21**

*(vinte e um) anos ou inválido;*

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, tendo em vista que este era titular de benefício de aposentadoria por invalidez (NB 505.519.958-6) no momento do óbito, conforme assinalado na r. sentença recorrida (fl. 116).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Lázaro Moises Pereira.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantido o disposto na r. sentença recorrida, que o fixou a contar da data de entrada do requerimento administrativo (10.01.2006; fl. 17), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Não conheço do apelo do réu neste aspecto, haja vista que a sentença dispôs no mesmo sentido da pretensão recursal.

Importante assinalar que não há que se falar em prescrição, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 19.10.2007.

Cumpra-se explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação interposta pelo réu**, em relação ao termo inicial, e, **da parte conhecida, nego-lhe seguimento e nego seguimento à remessa oficial**. Verbas acessórias na forma acima explicitada.

As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação do julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007903-32.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.007903-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOAQUINA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP266595 EVELYN APOLONIO BUCOVIC e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079033220074036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Nas fls. 40/44 foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Fixou os honorários periciais em R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais).

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

#### DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 221/232, complementado nas fls. 251/252, é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrose de coluna, escoliose, hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, não está incapacitada para o seu trabalho habitual. Asseverou o Sr. Perito que "*No momento, apesar das patologias diagnosticadas serem definitivas e de cunho degenerativo, e confrontando-as com as atividades que vem exercendo de zeladora de um prédio inativo, a autora **não se encontra incapaz para as atividades laborativas habituais e para uma vida independente***" (fl. 230). Outrossim, sustenta que "*As denominações quanto às funções da autora foram por ela fornecidas e conforme consta na sua CTPS (Serviços Gerais). Foram descritos pela Autora que a mesma exerce as seguintes atividades: - 06 horas de trabalho por dia. - Faz limpeza. - Serve café. - Vai ao correio. - E outras **atividades leves. - Nega fazer carregamento de peso ou atividades que exijam esforço físico. Vai para o serviço mais para tomar conta do local que está desativado. Desta forma, seja qual a denominação: "Auxiliar de serviços gerais, faxineira, zeladora, ou ajudante geral" (todas emitidas pela própria Autora), suas atividades foram por ela qualificadas leves e sem exigências de esforço físico***" (fl. 252).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.

2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia,



*não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006789-27.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006789-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MANOEL DA SILVA SANTANA
ADVOGADO	: SP095421 ADEMIR GARCIA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isenta a parte autora das custas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 10.01.1960, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de***

**reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.**

O laudo médico pericial, elaborado por médico neurologista em 12.09.2012 (fl. 148/153) e complementado à fl. 168/169, atesta que o autor sofreu traumatismo craniano no ano de 1988 e quatro anos após o acidente não foram evidenciadas sequelas motoras, sensitivas, cognitivas, ou sensoriais, apresentando linguagem raciocínio e memória normais. Restou relatado, ainda, que o autor utiliza aparelho auditivo em orelha esquerda, ouvindo todos os questionamentos realizados em voz baixa, respondendo-os de forma adequada. O perito concluiu que o autor não está incapacitado para o trabalho.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão do autor para o desempenho de sua atividade laborativa, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão do benefício vindicado, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010896-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010896-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: ANDERSON ALAN DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	: SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REPRESENTANTE	: LUCIA DE FATIMA VIEIRA
ADVOGADO	: SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00061-2 1 Vt ANGATUBA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de pensão por morte, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito.

O MM. Juiz *a quo* antecipou o julgamento da lide, indeferindo o benefício pleiteado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, uma vez que o mesmo recebia benefício assistencial, e, conseqüentemente, não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Irresignada, a parte autora interpõe recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, alegando que houve confissão ficta por parte do INSS, por não ter o representante do Instituto comparecido à audiência de instrução e julgamento. No mérito, argumenta que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus, assim, à concessão do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DE C I D O.**

Preliminarmente, cumpre esclarecer que a autarquia previdenciária, por se tratar de pessoa pública, não está sujeita aos efeitos da revelia, pois defende e representa o interesse público, que é indisponível. Neste sentido, seguem os julgados abaixo:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INSURGÊNCIA CONTRA A APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA REVELIA. DIREITOS INDISPONÍVEIS. ARTIGO 320, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA APOIADA TAMBÉM NA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS. AÇÃO DECLARATÓRIA. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. FORO DO DOMICÍLIO DA SEGURADA. INEXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À EPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL INOCORRENTE. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CARACTERIZADA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO NÃO CONFIGURADO. PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.*

*1. A autarquia previdenciária, por se tratar de pessoa pública, não está sujeita aos efeitos da revelia, em se tratando de litígio que versa sobre direitos indisponíveis, pois, nem sequer está autorizada a transigir.*

*2. Havendo, entretanto, fundamentação outra na sentença, apoiada na prova produzida nos autos, e não somente aquela expressa na aplicação dos efeitos da revelia, não é de se anular a decisão monocrática.*

*(...)*

*9. Apelo do INSS a que se nega provimento".*

*(TRF3, Quinta Turma, AC. 190917/SP, Rel. Juiz Johonsom di Salvo, DJU 13/02/2001, pág. 00644).*

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.*

*I- Se o juiz dispensou a prova e julgou antecipadamente a lide, reconhecendo a pretensão da autora, não podia o acórdão do tribunal inverter aquela decisão em favor da outra parte, sem ensejar, no caso, a possibilidade de realização de perícia oportunamente requerida e indispensável a elucidação dos fatos constitutivos da demanda.*

*II- Ao reexaminar a sentença, em razão do duplo grau obrigatório, pode o tribunal apreciar amplamente a causa, inclusive se se achavam ou não, provados os fatos constitutivos da demanda. Há de ter-se em conta, nesse caso, que os direitos da Fazenda Pública são indisponíveis, não se lhe aplicando os efeitos da revelia (C.P.C., art. 320, II).*

*(...)*

*IV- Embargos declaratórios rejeitados".*

*(STJ, Segunda Turma, EDRESP. 13851/SP, Rel. Min. Antonio de Padua Ribeiro, DJ 09/05/1994, pág. 10856).*

É cediço que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória. Todavia, verifica-se que a solução para o litígio dependia da oitiva de testemunhas, e de eventual juntada de prova documental, no sentido de se comprovar que o falecido era rurícola e parou de trabalhar em razão de doença, e que fazia ele jus à aposentadoria por invalidez, ou comprovar que o *de cujus* exerceu atividade laborativa na condição de autônomo, anteriormente à concessão do benefício assistencial, o que poderia gerar ao autor o direito de requerer a pensão por morte após a regularização das contribuições devidas na esfera administrativa.

Desse modo, a complementação do conjunto probatório pode trazer a comprovação de que faz jus o autor à concessão do benefício de pensão por morte por ele pretendido.

Esclareça-se que, de fato, o benefício assistencial não gera direito à pensão por morte. Todavia, não há óbice à

concessão do benefício ora pretendido, se comprovado que o *de cujus*, antes do recebimento do amparo social, fazia jus à aposentadoria por invalidez, ou que exercia a sua alegada atividade rural, nos termos já mencionados.

Resta, portanto, caracterizado o cerceamento de defesa, por ter sido suprimida da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na eventual juntada de documentos e na realização audiência de instrução, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*

*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*

*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ª turma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p.702)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.*

*1- Tratando-se de pleito em que se busca o reconhecimento do período laborado no meio rural, sem registro em CTPS, bem como a conversão do tempo de atividade exercida sob condições especiais, para efeito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a produção de provas torna-se indispensável à comprovação do direito alegado.*

*2- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.*

*3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pelo autor em suas razões de apelo.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada."*

*(AC 200003990012989, Desembargador Federal NELSON BERNARDES, TRF3 - Nona Turma, DJF3 CJI Data: 02/09/2009 Página: 1466.)*

Por isso, em vista da possibilidade de a parte autora elucidar os fatos descritos na exordial, a r. sentença deve ser anulada, para que seja realizada a audiência de instrução e eventual juntada de prova documental, com o regular andamento do feito.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular andamento do feito, **restando prejudicada a análise da apelação**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052639-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052639-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : DOROTHI DE OLIVEIRA CAMACHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP160057 PAULO HENRIQUE ZERI DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 70/71, opinando pelo não provimento da apelação e, de ofício, a exclusão de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

### **É o relatório.**

### **DECIDO.**

Inicialmente, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: " *cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

*"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."*

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, **restando prejudicada a análise da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006412-50.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006412-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAO RAMOS NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00064125020084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de auxílio-doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), suspendendo-se a execução nos termos dos Artigos 11, § 2º e 12 da L. 1.060/50 (fls. 87)..

Em seu recurso, a parte autora suscita preliminarmente a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a realização de novo exame pericial e, no mais, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 91/103).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Na espécie, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (art. 330, I do CPC).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A carência e a qualidade de segurado da parte autora restaram demonstradas por meio do documento de fls. 50.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo técnico judicial de 17.11.09, afirma inexistir incapacidade para o trabalho por parte do autor (fls. 63/64).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial nos documentos médicos juntados pela parte autora (fls. 23/26).

Ademais, em consulta atualizada ao CNIS, cujo extrato determino seja juntado, constata-se que a parte autora vem trabalhando de forma ininterrupta desde 01.09.03, com o vínculo empregatício em aberto até o presente momento.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se*

*manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.**

*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*

*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*

*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*

*VIII - Agravo não provido.*

*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*

*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*

*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha*

comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, não faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000150-57.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000150-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TEREZA DE JESUS RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	: SP208657 KARINE PALANDI BASSANELLI e outro
REPRESENTANTE	: LUCIA DA PIEDADE RODRIGUES DINIZ
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00001505720084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo (26.11.2007). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de



honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ) e despesas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

O benefício de aposentadoria por invalidez encontra-se implantado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 181/185.

O d. Ministério Público Federal opina, à fl. 192/195, pelo não provimento da apelação do réu.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 02.03.1947, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 15.06.2011 (fl. 109/111), revela que a autora (interditada) é portadora de alienação mental, com quadro psiquiátrico crônico de perda cognitiva, confusão mental e idéias delirantes, sem condição para a prática dos atos da vida civil ou laboral. O perito asseverou que a autora esteve internada várias vezes, desde o ano de 1986, manifestando quadro psicótico grave. Sua filha referiu que ela apresentava períodos de melhora e piora, com perda significativa há cinco anos.

A cópia da C.T.P.S. da autora (fl. 20/25), bem como os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social, em períodos interpolados, desde o ano de 1971, ora como contribuinte individual, ora contando com vínculos empregatícios, apresentando seu último registro de emprego, como doméstica, no período de 01.10.1987 a 30.09.1994.

Em que pese o laudo pericial atestar que a autora passou a apresentar diversas internações psiquiátricas, a partir do ano de 1986, há de se concluir que o quadro de saúde mental da demandante, à época, possibilitava-lhe o desempenho de atividade laborativa.

Com efeito, a autora contou com vínculo empregatício, como empregada doméstica, entre os anos de 1987 a 1994, tendo sido afirmado por sua filha, por ocasião da perícia, que ela apresentava períodos de melhora e piora, indicando que houve agravamento de sua patologia, que acabou por incapacitá-la definitivamente para o labor, bem como para a prática dos atos da vida civil (sentença de interdição em 16.05.2011 - fl. 121). Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pela autora, constatada sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como para a prática dos atos da vida civil, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de aposentadoria por invalidez na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (26.11.2007 - fl. 58), ocasião em que já estavam presentes os requisitos para sua concessão, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de benefício de prestação continuada, por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas recebida a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008708-17.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008708-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : MARIA DO CARMO MAGALHAES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP180456 DARIO DE SOUZA BRASIL e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00087081720084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a concluir o procedimento de auditoria no prazo de 45 dias, incluída nesse prazo a realização das Pesquisas Externas para comprovação dos vínculos empregatícios com as empresas Dacnar Indústria e Comércio de Roupas Ltda., no período de 19.03.1979 a 23.05.1980, Klytia Indústria e Comércio de Roupas Ltda., de 01.07.1980 a 27.11.1981, Niágara Industrial Mercantil Ltda., de 02.05.1973 a 14.09.1977, Indústria de Roupas Feitas Marjila Ltda., de 01.03.1982 a 30.11.1987, 01.02.1988 a 30.09.1989 e 01.10.1991 a 31.03.2000, e Hotel Estância Atibainha, de 01.11.1989 a 30.06.1991, devendo eventuais valores ser liberados, como decorrência lógica do princípio da legalidade, uma vez constatada a regularidade da concessão do benefício pelo réu, bem assim do montante apurado, devendo referido montante ser corrigido monetariamente nos termos do artigo 175 do Decreto nº 3.048/99. Face à sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora o pagamento do valor em atraso, decorrente da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de DIB 16.07.2002, sendo que o início do pagamento se deu em 14.10.2003 (fl. 17).

O ente autárquico, por dever de ofício, promove auditoria em benefícios já concedidos, consoante lhe autoriza o disposto no artigo 179 do Decreto nº 3.048/99 que regulamenta o artigo 69 da Lei nº 8.212/91.

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Assim, em que pese a legalidade de que se reveste o ato administrativo de submeter à auditoria os procedimentos concessórios de benefício, os prazos para conclusão devem obedecer o princípio da razoabilidade, consoante disposto na Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, que acrescentou o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição da República, nos seguintes termos: *a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*. A propósito, do tema, colaciono:

***PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO DA AUTORIDADE COATORA CONFIGURADA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS. ILEGALIDADE. INFRAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.***

*1. A remessa necessária em sentenças concessivas de Mandado de Segurança é disciplinada pelo parágrafo único, do artigo 12, da Lei nº 1.533/51, regra especial que deve prevalecer sobre a regra processual civil (art. 475, II, do CPC), de natureza genérica. 2. O devido processo legal tem como corolários a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, conforme texto constitucional expresso (artigo 5º, LV), amparando a todos àqueles que lutam para a garantia de defesa de seus direitos, utilizando-se dos recursos cabíveis existentes em nosso ordenamento jurídico.*

*3. A omissão administrativa configura afronta à regra legal e aos princípios administrativos preconizados no artigo 37, caput, da Constituição Federal.*

*4. O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).*

*5. O benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço possui inquestionável caráter alimentar, sendo certo que a morosidade administrativa - não obstante as justificativas apresentadas pela Autarquia Previdenciária - não encontra qualquer respaldo no ordenamento jurídico.*

*6. Não merece prosperar a conduta da Administração, a ensejar, em última análise, que o direito dos administrados fique subordinado ao arbítrio do administrador, ainda mais em casos nos quais a lei preveja expressamente prazo para que a Administração conclua o respectivo procedimento administrativo.*

*7. Resta patente a ilegalidade - por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante ao negar seguimento imediato ao recurso administrativo interposto, devendo ser remetido ao Conselho de Recursos da Previdência Social, confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu a segurança.*

*8. Remessa oficial não provida.*

*(TRF 3ª Região; REOMS 274973/SP; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Antonio Cedenho; DJ de 16.11.2006, pág. 223)*

Portanto, razão assiste à autora uma vez que a Autarquia, embora possua amparo legal para condicionar o pagamento dos valores em atraso à auditoria administrativa, deve obedecer a um prazo razoável para sua conclusão, o que não se verifica neste caso, já que decorridos quase 10 anos da concessão do benefício, sendo que até o presente momento o réu não apresentou nos autos qualquer comprovante de quitação do valor pendente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009620-14.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO DA SILVA  
ADVOGADO : SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00096201420084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação (14.08.2008). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, pelos índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal e Resolução nº 134/2010 do C. Conselho da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, calculada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Mantida a tutela antecipada anteriormente concedida à fl. 83/85 que determinou a reimplantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 169.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões à fl. 173/179.

À fl. 183, o feito foi convertido em diligência perante esta Corte, para realização de nova perícia.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 30.04.1966, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado por médico psiquiatra em 01.11.2010 (fl. 126/131), atesta que o autor é portador de

traços impulsivos e explosivos de personalidade, que o acompanham há longa data, referindo [Tab]que, no passado, consumia *crack* e cocaína, estando abstinente há dez anos, não estando incapacitado para o trabalho.

Foi realizada nova perícia, pelo mesmo profissional da área de psiquiatria, em 13.06.2013 (fl. 201/206), que constatou que o autor é portador de transtorno mental e comportamental devido ao uso de drogas, síndrome de dependência. Tal transtorno gerou um conjunto de alterações comportamentais e sintomas psicóticos que constituem o quadro de transtorno psicótico de instalação tardia devido ao uso de drogas. O *expert* concluiu que o demandante está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Entendo, assim, ser irreparável a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal, tendo em vista que não houve recurso de sua parte no que tange à matéria.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do benefício de auxílio-doença ocorrida em 30.07.2008 (fl. 36), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052003-41.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.052003-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : WAGNER BIZZARRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP133324 SINARA LUCIA FILGUEIRAS BARBOSA e outro  
CODINOME : WAGNER BIZARRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00520034120084036301 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, que deixou de ser exigido em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, decido.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

#### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***

***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).***

***3. Recurso especial provido. (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*
- 2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
- 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
- 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*
- 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*
- 6. Apelação improvida.*  
*(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 08.01.1992 (fl. 25) e que a presente ação foi ajuizada em 16.10.2008 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003611-60.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003611-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIAS DE OLIVEIRA ALENCAR  
ADVOGADO : MS010995 LUCIANA RAMIRES FERNANDES MAGALHAES e outro  
No. ORIG. : 00036116020094036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data fixada no laudo pericial como de início da incapacidade (15.09.2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data da sentença (24.10.2012). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora a contar da citação, consoante Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação considerada até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 139.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 145/150.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

O autor, nascido em 04.09.1959, pleiteia a manutenção do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*



O laudo médico pericial, elaborado em 15.09.2011 (fl. 101/108), atesta que o autor é portador de diabetes, hipertensão arterial e úlcera plantar, com processo inflamatório infeccioso no pé esquerdo, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 17.08.2008 (fl. 87), ajuizada a presente ação em 13.08.2009, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, considerando-se exercer a profissão de rurícola e considerando-se contar com 54 anos de idade, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data de início da incapacidade do autor, fixada pelo perito (15.09.2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença, posto que não houve recurso da parte autora no que tange à matéria, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicita e **nego seguimento à apelação do réu.**

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004903-71.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.004903-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ANDRE LOZANO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00049037120094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial ao portador de deficiência, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, observados os critérios da Lei nº 11.960/2009. Pela sucumbência, determinou-se o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Não havendo recurso das partes, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 91.

Em parecer de fl. 101/104, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe, em sua redação atualizada:

*Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 29.09.2010 (fl. 50/57) constatou que o autor é portador de amputação de pé direito e de osteoartrose de joelho esquerdo, restando comprovada a sua incapacidade laborativa em caráter total e permanente.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

**Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**  
(...)

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

(...)

**Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).**

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

**(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).**

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos

males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 23.03.2011 (fl. 58/62), não há constituição de núcleo familiar, vez que o autor mora sozinho, sem possuir renda alguma. O autor conta com a ajuda de terceiros para sobrevivência.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.06.2005, fl. 10), tendo em vista que naquela data já se encontrava incapacitado (fl. 11). Observo que não há prestações alcançadas pela prescrição quinquenal, vez que a ação foi ajuizada em 01.09.2009.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantenho a verba honorária advocatícia fixada em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-29.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : WALTER CARARETO  
ADVOGADO : SP275704 JULIANA ABISSAMRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057782920094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Custas *ex lege*.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, ante o princípio da irretroatividade da lei, e defende o direito à revisão almejada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

#### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***

***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).***

***3. Recurso especial provido.***

***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao

futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*
  - 2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
  - 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
  - 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*
  - 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*
  - 6. Apelação improvida.*
- (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 21.05.1993 (fl. 19) e que a presente ação foi ajuizada em 18.06.2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro  
No. ORIG. : 00040833120094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a pagar ao autor as diferenças entre os valores pagos antes da revisão do benefício de que é titular e os novos valores revistos, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente desde o vencimento, com base na tabela de cálculo da justiça federal, e acrescidas de juros moratórios de 1% ao ano, desde o requerimento administrativo até o efetivo pagamento. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que, em realidade, o autor, com a presente ação, busca, por via transversa, a execução do que entende ter-lhe sido reconhecido judicialmente nos autos do processo nº 2005.36.10.007186-0, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Americana/SP, para o que é absolutamente incompetente a Justiça Federal. Defende, outrossim, a ausência do interesse de agir, em sua modalidade adequação, o qual exige que o autor se utilize de meio jurídico adequado a obter a tutela pretendida, o que não ocorre no presente caso. No mérito, assevera que o demandante não logrou demonstrar o fato gerador do débito alegado. Subsidiariamente, requer que qualquer pagamento seja limitado ao montante de 60 salários mínimos, alçada de condenação para os Juizados Especiais Federais, seja reconhecida a prescrição das parcelas vencidas anteriormente aos dois anos e meio do ajuizamento da presente demanda, visto que já houve interrupção da prescrição (art. 9º, do Decreto nº 29.910/32 e artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42, bem como sejam os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

#### **Da competência para o julgamento do feito.**

Da análise dos autos, verifica-se que o autor ingressou junto ao Juizado Especial Federal de Americana/SP com ação revisional de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na qual pleiteou o reconhecimento do exercício de atividades especiais, com a conseqüente majoração do coeficiente de cálculo de 70% para 82% do salário-de-benefício (fl. 09/13).

Em sentença proferida em 06.05.2008 (fl. 70/77), transitada em julgado em 21.10.2008 (fl. 83), foi julgada procedente a pretensão do demandante, sem que fosse estabelecido o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de sua jubilação. Assim, o INSS passou a pagar ao autor o benefício com valor maior a partir de julho de

2008 (fl. 78/80).

Através da presente demanda, objetiva-se *seja o INSS condenado a pagar ao Autor, as diferenças apuradas entre o valor do benefício revisado e o valor anteriormente pago, relativos ao período de 14/10/2000 até 26/05/2008, decorrentes da decisão judicial proferida pelo JEF Americana no processo n.º 2005.36.10.007186-0, tudo devidamente corrigido e acrescido dos juros legais, até o efetivo pagamento* (fl. 04).

Tenho que assiste razão à Autarquia ao afirmar que o que pretende o autor, em realidade, é executar aquilo que entende ter-lhe sido reconhecido em sentença proferida no Juizado Especial Federal.

Nesse contexto, o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, ao determinar que compete ao Juizado Especial Federal Cível executar suas sentenças, estipulou regra de competência funcional, porque seu objeto o exercício de uma função dentro de um mesmo processo.

Assim, em se tratando de competência funcional, a execução de sentença proferida pelo Juizado Especial Federal Cível por outro juízo implicaria incompetência absoluta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, a fim de declarar a nulidade dos atos decisórios exarados pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Piracicaba/SP, e determinar a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Americana/SP, competente para processar e julgar o feito.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo competente.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005784-27.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005784-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONILDA BIZARRO ZANOLLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
No. ORIG. : 00057842720094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 1ºF da Lei 9.494/97. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do



benefício, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, pleiteia a fixação dos critérios de cálculo de juros de mora e correção monetária previstos no art. 1ºF da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada.

Contrarrazões da autora às fl. 115/126.

Em parecer de fl. 132/134, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. José Leônidas Bellem de Lima, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 109.

**Após breve relatório, passo a decidir.  
Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Do mérito**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 18.06.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 15.08.1934 (fl. 21), a autora conta atualmente com setenta e nove anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

**(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.**

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

**(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).**

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 08.07.2011 (fl. 65/69), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é composto por ela e seu cônjuge, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo. Residem em imóvel próprio, simples e que necessita de reforma, pois quando chove há infiltração de água. O rendimento mensal familiar é no valor de R\$ 630,00, sendo superior às despesas que totalizam R\$ 820,00. Ademais, ressalto que os membros da família possuem idade avançada e são acometidos de diversas doenças, fazendo uso de medicamentos específicos e contínuos que comprometem significativamente o rendimento percebido.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11.03.2009, fl. 22), quando a autora já havia implementado o requisito etário.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). O apelo do réu neste aspecto não deve ser conhecido, vez que a r. sentença já havia decidido em conformidade ao requerido.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento da C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **não conheço, em parte, da apelação do réu e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada.

As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003004-60.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003004-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030046020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, para trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 74/75).

Inconformada, interpôs a autoria recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 77/81).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo técnico judicial juntado aos autos em 19.10.10, afirma ser o litigante portador osteoartrose de coluna, *diabetes mellitus*, hipertensão arterial e quadro antecedente chagásico, inexistindo, todavia, incapacidade para o trabalho, diante de exame clínico atual e dos exames anexados que mostra um paciente controlado clinicamente (fls. 59/61).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial nos documentos médicos juntados pela parte autora (fls. 23/25).

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado: "**PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.**

1. *O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. *O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*

3. *Recurso especial improvido.*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.**

*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*

*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.

VIII - Agravo não provido.

(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.**

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, não faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005205-51.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : AARAO CAETANO SOARES  
ADVOGADO : SP187119 EDNA MÁRCIA DA CUNHA RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2314/3792

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o recálculo do valor da renda mensal inicial do auxílio-doença que deu origem à aposentadoria por invalidez de que é titular, com reflexos neste último benefício, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, que deixou de ser exigido em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isenção de custas, na forma da lei.

O autor, em suas razões de inconformismo, defende o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Verifica-se dos autos que o autor é titular de aposentadoria por invalidez desde 01.05.1992 (fl. 11), derivada de benefício de auxílio-doença concedido em 06.09.1986 (fl. 12).

Inicialmente, ressalto que não há que se falar em decadência, uma vez que a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal (Medida Provisória nº 1.523/97), qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007 e, *in casu*, a ação foi ajuizada em 14.10.2004 (fl. 02).

De outro giro, é pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula nº 07, *verbis*:

***Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.***

Entretanto, considerando que o benefício de titularidade da parte autora trata-se de aposentadoria por invalidez derivada de auxílio-doença, não há previsão legal para a atualização dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo, uma vez que, nos termos dos artigos 37 e 21, inciso I, dos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, respectivamente, os benefícios dessa espécie eram calculados com base nos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, sem qualquer atualização, cujos dispositivos possuíam a mesma redação, a seguir transcrita:

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

***I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados no período não superior a 18 (dezoito) meses;***

***(.....)***

Portanto, descabida a aplicação dos índices previstos na Lei nº 6.423/77 sobre o benefício da autora, o qual, à época de sua concessão, não comportava atualização dos salários-de-contribuição, conforme se depreende do seguinte precedente:

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRELIMINAR DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO PELAS ORTN/OTN. LEI 6.423/77.***

**I - Inocorre ofensa ao art. 535, do CPC, quando a omissão alegada não se verificou, não havendo necessidade de suprimento pelo Tribunal.**

**II - Em se tratando de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, para cujas rendas mensais iniciais, na vigência da CLPS/84, consideram-se apenas os 12 últimos salários-de-contribuição, sem atualização, descabe a consideração de atualização dos 24 salários-de-contribuição pelas ORTN/OTN que ocorre apenas nos demais tipos de aposentadorias.**

**III. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.**

**(STJ; 5ª T.; RESP nº 313296; Rel. Min. Gilson Dipp; DJ de 25/03/2002, pág. 305)**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011619-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011619-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : NIVIA CORVELLO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP096567 MONICA HEINE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00116196520094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do primeiro requerimento administrativo (07.07.2003). Sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária pelos índices constantes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, bem como juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, até o advento da Lei n. 11.960/09, a partir de quando incidirão à razão de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de quinze dias.

Não havendo a interposição de recursos voluntários pelas partes, vieram os autos a esta Corte por força do reexame obrigatório previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil.

Conforme os dados do CNIS, ora anexados, o benefício foi implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 12.02.1940, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art.



142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com o implemento do requisito etário, em 12.02.2000, lhe confere o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Da análise da CTPS de fls. 08/15, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 198/202 e ora anexados), a contagem administrativa efetuada pela autarquia previdenciária (fls. 268/269) e documentos de fls. 21/26, 28/36, 39/42 e 44/49, depreende-se que a demandante contava com um total de 142 (cento e quarenta e duas) contribuições mensais à época do requerimento administrativo efetuada em 07.07.2003 (fl. 151), conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Cumprir destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 12.02.2000, e contando com 142 contribuições até a data do primeiro requerimento administrativo, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2000, que exige 114 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo (07.07.2003; fl. 151), consoante entendimento jurisprudencial sedimentado. Conforme expressamente consignou a sentença recorrida, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, uma vez que o documento de fl. 290 revela que o recurso administrativo interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu o benefício ainda não havia sido julgado em 29.05.2008, ajuizada a presente ação em 14.09.2009.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

As parcelas adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015625-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ZACARIAS DE OLIVEIRA FRANCA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00156251820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, cuja execução restou suspensa, diante do disposto na Lei nº 1.060/50.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, ante o princípio da irretroatividade da lei, e defende o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento***

*da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*

*2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*

*5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*

*6. Apelação improvida.*

*(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 27.01.1993 (fl. 29) e que a presente ação foi ajuizada em 25.11.2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005199-68.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.005199-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO LOPES PINHEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00051996820104036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício auxílio-doença, a partir de 20/09/2006, e a converter em aposentadoria por invalidez, a partir de 05/11/2012, devendo pagar os atrasados em uma única parcela, com acréscimo de correção monetária e juros de mora, devendo a parte autora se submeter a eventuais perícias determinadas pelo réu, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, requer a reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que *"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."* (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida apenas no efeito devolutivo quanto à confirmação da tutela antecipada (fl. 100), não encontra amparo a preliminar em questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada, tendo recebido o benefício de auxílio-doença até 20/09/2006 (fl. 24). Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença.

Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurada, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (fl. 64/69), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde 17/08/1997 (fl. 69). Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*  
1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.  
2. Precedente do Tribunal.  
3. Recurso não conhecido" (REsp n.º 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 64/69). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o*

*pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725).*

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez, conforme decidido na r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (20/09/2006 - fl. 24), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005514-75.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : CAMILA ANDREA DE SOUSA E SOUZA  
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055147520104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando o restabelecimento do pagamento do benefício de pensão por morte (NB: 21/124.869.690-2), até enquanto a parte autora estiver cursando o curso superior em que está matriculada, ou até o dia 17-06-2013, data em que completou 24 (vinte e quatro) anos de idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, em razão da perda da qualidade de dependente, por expressa disposição legal, uma vez que a parte autora passou a ser filha maior de 21 (vinte e um) anos não inválida, de modo que deixou de fazer jus ao pagamento do benefício de pensão por morte. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que faz jus à prorrogação do pagamento do benefício de pensão por morte, uma vez que, em que pese a inexistência de previsão legal neste sentido, o direito à educação é garantido constitucionalmente, devendo ser garantidos pelo Poder Público os meios necessários para sua concretização.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Conforme se depreende da inicial, pretende a autora, universitária maior de 21 anos e não inválida, a prorrogação do pagamento do benefício de pensão por morte por ela recebido, enquanto estiver cursando o curso universitário em que está matriculada, ou até o dia em que completou 24 (vinte e quatro) anos de idade.

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação à falecida.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais; ou*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."*

No tocante a dependência econômica, cumpre esclarecer que em relação aos filhos menores de 21 anos, desde que não emancipados, de qualquer condição, e aos filhos inválidos, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Todavia, conforme se verifica dos autos, a parte autora não é inválida e completou 21 anos de idade em 17-06-2010 (fl. 12), não se enquadrando mais, por isso, no rol do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

Com efeito, não obstante o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me à decisão proferida pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, em 12-06-2013, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, pacificou a jurisprudência no sentido de que é indevida a prorrogação do benefício de pensão por morte aos filhos não inválidos que completam 21 (vinte e um) anos, ante a inexistência de autorização legal, conforme ementa que transcrevo na íntegra:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE*

*21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*

*1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*

*2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".*

*3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.*

*4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.*

*5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

Assim, pelo fato de a parte autora ter completado 21 (vinte e um) anos de idade, bem como pela ausência de previsão legal de extensão do benefício nos casos de estudante universitário, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-40.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001099-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ZAQUIEL DO NASCIMENTO SILVA  
ADVOGADO : SP293004 CLEBER ANTONIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010994020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.



É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 51/55). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora, apesar da moléstia que a acomete, não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (*AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235*).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007594-03.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007594-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REINALDO FRANCISCO TEODORO incapaz  
ADVOGADO : SP120723 ADRIANA BETTIN e outro  
REPRESENTANTE : NAIR PEDROSA DE CAMPOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00075940320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação indevida (20.02.2008), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data de sua interdição definitiva (16.03.2009). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09 e juros de mora à base de 1% ao mês. Sucumbência recíproca. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 91.

O réu apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões à fl. 98/101.

O d. Ministério Público Federal opinou, em parecer de fl. 106/108, pelo provimento parcial da remessa oficial e da apelação do réu apenas para fixar os juros de mora consoante Lei nº 11.960/09.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 05.01.1967, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de*

**reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.**

O laudo médico pericial, elaborado em 26.10.2011 (fl. 72/74), atesta que o autor é portador de esquizofrenia paranóide, desde o ano de 2005, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

À fl. 13, consta a informação de interdição definitiva do autor, por decisão proferida em 16.03.2009.

À fl. 59, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 20.02.2008, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Ajuizada a presente ação em 12.08.2010, não se cogita, tampouco, sobre eventual perda da qualidade de segurado do autor, tendo em vista que o laudo pericial atestou que sua moléstia mental remonta ao ano de 2005.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Assim, embora o perito tenha concluído pela incapacidade temporária do autor, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, ante o fato de encontrar-se interdito desde a data de 16.03.2009 e, portanto, incapacitado para a prática dos atos da vida civil, entre eles compreendida, obviamente, a atividade laborativa.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida ocorrida em 20.02.2008 (fl. 59), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da interdição definitiva (16.03.2009 - fl. 13), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004141-91.2010.4.03.6111/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO ROBERTO FRANCO  
ADVOGADO : SP131014 ANDERSON CEGA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041419120104036111 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.11.1975 a 02.05.1977, 01.08.1977 a 12.10.1977, 01.04.1978 a 31.01.1980, 01.03.1980 a 23.04.1981, 01.07.1981 a 31.01.1984, 02.04.1984 a 22.05.1992, 01.11.1999 a 11.05.2000 e 23.05.2001 a 30.12.2002, na função de marceneiro, exercida em condições especiais, e que acrescido aos demais períodos lhe daria o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Pede o autor a reforma de tal sentença sustentando que foi demonstrado o exercício de atividade profissional sob condições especiais, possuindo tempo suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo.

Sem contra-razões de apelação (fl. 131).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 11.01.1948, o reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições especiais nos períodos de 01.11.1975 a 02.05.1977, 01.08.1977 a 12.10.1977, 01.04.1978 a 31.01.1980, 01.03.1980 a 23.04.1981, 01.07.1981 a 31.01.1984, 02.04.1984 a 22.05.1992, 01.11.1999 a 11.05.2000 e 23.05.2001 a 30.12.2002, em que trabalhou nas empresas Milton Messias da Costa ME, Waldomiro Carnielli, Benoite Franchon Carnielli ME, Imovap Ind. e Com. de Móveis Ltda., Angular Ind de Móveis e Esquadrias Ltda., na função de marceneiro para que somados aos demais períodos comuns, obtenha o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

***Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o***

*artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não devem ser acolhidas as razões expendidas pela autarquia-ré quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser reconhecidos os períodos de 01.11.1975 a 02.05.1977, 01.04.1978 a 31.01.1980, 01.03.1980 a 23.04.1981, na empresa Waldomiro Carnielli; 01.08.1977 a 12.10.1977, na empresa Miltinho Messias da Costa ME; 01.07.1981 a 31.01.1984 e 02.04.1984 a 22.05.1992, na empresa Benoitte Franchon Carnielli ME; 01.11.1999 a 11.05.2000, NE, na empresa Imovap Ind. e Com. de Móveis Ltda.; e 23.05.2001 a 30.12.2002, na empresa Angular Ind. de Móveis e Esquadrias Ltda., determinando-se a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de 1,40, marceneiro, exposto a cola de madeira, thinner, verniz, e outros agentes químicos (hidrocarbonetos), código 1.2.11 do Decreto 53.080/64.

Somados os tempos de atividade especial e comum, totaliza o autor **30 anos, 02 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 33 anos, 02 meses e 10 dias até 01.03.2010**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, suficiente para a aposentação.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art. 3º da E.C. 20/98 c/c art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, desde o requerimento administrativo (01.03.2010).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.03.2010), quando o autor já preenchia os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Conforme os dados do CNIS (em anexo), o autor está recebendo benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente em 15.01.2013, assim, caberá ao autor, à época da liquidação de sentença, optar pelo benefício judicial ou administrativo que entenda lhe ser mais vantajoso. Se a opção recair sobre o benefício judicial, deverão ser compensados os valores recebidos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido para reconhecer o labor em condições especiais nos períodos de 01.11.1975 a 02.05.1977, 01.08.1977 a 12.10.1977, 01.04.1978 a 31.01.1980, 01.03.1980 a 23.04.1981, 01.07.1981 a 31.01.1984, 02.04.1984 a 22.05.1992, 01.11.1999 a 11.05.2000 e 23.05.2001 a 30.12.2002, totalizando **33 anos, 02 meses e 10 dias** até a data do requerimento administrativo (01.03.2010), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com valor calculado nos termos do art. 3º da E.C. 20/98 c/c art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as prestações já recebidas em sede administrativa, quando o autor deverá optar pelo benefício que reputar mais vantajoso.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005255-56.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005255-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA ELISA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052555620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da decisão pelo cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa ao argumento de que necessária complementação da perícia com a realização de audiência de instrução e julgamento para inspeção da segurada com a presença do N. Acólito deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 114/142). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região: *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.



Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002134-45.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002134-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVONE DIAS VILERA  
ADVOGADO : SP150556 CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00021344520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 10.04.2008, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, para trabalhadora rural, ou benefício assistencial para pessoa portadora de deficiência.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 30.04.10, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, respeitada a prescrição quinquenal, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre os valores atrasados, nos termos da Súmula 111 do STJ. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 109/112).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a fixação do termo inicial a contar da juntada do laudo pericial e a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 116/120).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar o serviço rural, a parte autora juntou aos autos cópia de documento de controle sanitário da Delegacia Regional de Uberaba, em que consta propriedade de imóvel rural em seu nome e nota fiscal de entrada, em seu nome, no ano de 2005 (fls. 15/16).

Não obstante a prova material trazida aos autos, durante o exame pericial, a parte autora confessou ao perito do juízo que trabalhou como doméstica desde seus 18 anos, estando totalmente parada desde o ano de 2001 (fls. 102/104).

Conforme extrato do CNIS (fls. 121/122), inexistente qualquer contribuição previdenciária vertida ao RGPS em nome da parte autora.

Assim, é de se concluir que a parte autora jamais cumpriu o período de carência ou obteve a qualidade de segurada.

A propósito, já decidiu o E. STJ. Confira-se:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado .*

*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez , indevido o benefício.*

*3. Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)".*

Desta forma, ausente um dos requisitos, não faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deve, pois, ser reformada a r. sentença, não havendo, todavia, a condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação, para julgar improcedente o pedido, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011108-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011108-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SIRLEI DEOCLIDES DIAS CORREA  
ADVOGADO : SP024065 JOSE BATISTA PATUTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00063-0 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Sem condenação da autora ao ônus da sucumbência.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

### Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.11.1967, pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, que está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 29.08.2012 (fl. 171/179), atesta que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito relatou que ela não faz tratamento médico específico, referindo usar medicamentos para controle de hipertensão e depressão, negando a realização de qualquer cirurgia anterior. Apresentou exame de radiografia da coluna lombar e tomografia indicando espondiloartrose com discopatia degenerativa. Entretanto, ao exame físico, apresenta movimentos articulares preservados em membros inferiores e membros superiores, com capacidade de pinça preservada e com resistência bilateral, sem contraturas paravertebrais, com resposta negativa aos testes e sinais de Lasegue, Spurling, Neer, Phalen, Tinnel bilateral e sem sinais de parestesia ou parêstesia.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o desempenho de sua atividade laborativa, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão do benefício vindicado, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033725-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033725-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIDIA BRUZAO SEMENZIN  
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES  
No. ORIG. : 09.00.00113-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Maurílio Semenzin, ocorrido em 02.11.2007, a partir da data do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa cominatória de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Objetiva o réu a reforma parcial de tal sentença, ao argumento de que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento, em especial a qualidade de segurado do *de cujus*, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação do exercício de atividade rural. Subsidiariamente, requer seja o benefício fixado no valor de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação, a redução da verba honorária ao percentual máximo de 10% (dez por cento), bem como a exclusão da multa cominatória.

Com as contrarrazões da autora (fls. 126/130), vieram os autos a esta Corte.

Conforme os dados do CNIS, ora anexados, o benefício foi implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas ."***

### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Maurílio Semenzin, falecido em 02.11.2007, conforme certidão de óbito de fl. 14.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 15) e de óbito (fl. 14), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento (17.09.1966; fl. 15) e de óbito (fl. 14), em que constam anotadas a sua profissão de *lavrador*, bem como pelas Notas Fiscais de Produtor Rural (1992/1996; fls. 16/18) e Declarações Cadastrais de fls. 20/23. Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***

***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***

***2 - Recurso conhecido e provido.***

***(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)***

De outra parte, os depoimentos testemunhais colhidos em juízo (mídia de fl. 108) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre trabalhou na lavoura, tendo trabalhado para diversos empregadores rurais, apanhando laranja, até cerca de dois meses antes da data do óbito.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho das suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.***

***1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.***

***2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.***

***3. Apelação provida.***

***(AC 657844; TRF 3ª Região; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; DJU 04.12.2003, pág. 430)***

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Maurílio Semenzin, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (23.09.2009; fl. 24), quando o INSS tomou ciência da pretensão do autor, eis que não houve comprovação de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, mantendo-se o percentual em 15% (quinze por cento), de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Por fim, deve ser afastada a condenação em multa cominatória, eis que o benefício foi implantado e encontra-se ativo.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º-A do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, a fim de que o benefício seja fixado no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como para excluir a multa cominatória. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se os valores adimplidos por força da tutela antecipada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003443-72.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003443-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VIRGINIA BABUNOVICH (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034437220114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Raphael Babunovich, ocorrido em 27.01.1980, e suspenso em 1982, quando passou a receber pensão excepcional de anistiado político. Não houve condenação nos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, alega a demandante que a concessão da pensão excepcional de anistiado independe da contagem de tempo de serviço, de contribuições para os cofres da Previdência Social ou do preenchimento dos demais requisitos previstos na legislação previdenciária, tratando-se de reparação econômica. Sustenta que a pensão excepcional de anistiado e a pensão por morte previdenciária possuem suportes fáticos distintos entre si, pois a primeira, embora paga pelo INSS, tem caráter indenizatório e é custeada pela União, enquanto a segunda

tem caráter retributivo e é devida pela Autarquia como contraprestação das contribuições vertidas para o sistema previdenciário.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Busca a parte autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Raphael Babunovich, ocorrido em 27.01.1980, conforme certidão de óbito de fl. 13, suspenso em 1982, quando a demandante passou a receber pensão excepcional de anistiado político.

A celeuma veiculada nos presentes autos cinge-se à questão da possibilidade de se receber, de forma cumulada, os benefícios de pensão excepcional de anistiado (espécie 59) e a pensão por morte previdenciária (espécie 21).

Da análise dos autos (fls. 15/18), observa-se que o Sr. Raphael Babunovich foi declarado anistiado político em 27.12.1979, na qualidade de ex-dirigente sindical, época em que gozava de aposentadoria por tempo de serviço (DIB em 29.09.1964). Em dezembro de 1979, referido benefício foi transformado em aposentadoria excepcional de anistiado, nos termos da Lei nº 6.683/79.

Em razão de seu óbito, a autora passou a receber pensão por morte de anistiado, a partir de 27.01.1980 (fls. 17/18).

A aposentadoria excepcional de anistiado deferida ao finado foi concedida com base na Lei nº 6.683/79, cujo artigo 4º assim dispunha:

***Art. 4º Os servidores que, no prazo fixado no art. 2º, não requerem o retorno ou a reversão à atividades ou tiverem seu pedido indeferido, serão considerados aposentados, transferidos para a reserva ou reformados, contando-se o tempo de afastamento do serviço ativo para efeito de cálculo de proventos da inatividade ou da pensão.***

Já os artigos 128 e 134 do Decreto nº 611/1992, assim estabeleceram ao regular a aposentadoria excepcional de anistiado:

***Art. 128. O tempo de serviço será computado de conformidade com o disposto no art. 58 e, além dos períodos ali fixados, considerar-se-á o de afastamento da atividade em decorrência de destituição do emprego por atos de exceção, institucionais ou complementares, ou por outros diplomas legais, até 05 de outubro de 1988.***

***Art. 134. A aposentadoria do anistiado tem valor integral aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, para o segurado do sexo masculino, e aos 30 (trinta) anos, para o segurado do sexo feminino.***

***§ 1º Se o segurado anistiado exercia exclusivamente atividade compreendida entre aquelas que lhe dariam direito a aposentadoria especial ou a aposentadoria de legislação especial, poderá, nesta hipótese, o respectivo cálculo do valor mensal do benefício ter por base as condições de prazo de permanência em atividades ensejadoras de tais aposentadorias.***

***§ 2º Se o segurado anistiado exercia alternadamente atividades comuns e atividade em condições especiais, os respectivos períodos de trabalho poderão ser considerados, para efeito de cálculo, de acordo com as normas de conversão do tempo de serviço previstas no art. 64.***

***§ 3º Se comprovado tempo de serviço inferior, a aposentadoria será proporcional.***

***§ 4º A pensão por morte do segurado anistiado falecido em gozo de aposentadoria excepcional terá o seu valor calculado com base nessa aposentadoria, observado o disposto na Subseção VIII da Seção VII deste Capítulo.***

Embora o artigo 4º da Lei nº 6.683/79 refira-se apenas aos servidores públicos, tenho que, ante a ausência de regulamentação específica para os dirigentes sindicais, também a estes deve ser aplicada, notadamente levando-se em conta as disposições constantes do Decreto nº 611/1992.

Nesse contexto, verifica-se que o tempo de serviço exercido pelo segurado, bem como aquele em que permaneceu

afastado de suas atividades laborativas em decorrência dos atos de exceção praticados pelo regime militar, foram utilizados na concessão do benefício de aposentadoria excepcional de anistiado político e também na concessão da aposentadoria por tempo de serviço concedida ao finado em 1964, conclusão que é reforçada pelo fato de que a jubilação por tempo de serviço foi transformada em aposentadoria excepcional após o *de cuius* ser declarado anistiado político.

Desse modo, não há como deixar de se reconhecer que ambos os benefícios se fundamentaram no mesmo suporte fático, razão pela qual a autora não faz jus ao recebimento cumulativo de pensão excepcional de anistiado (espécie 59 - decorrente da aposentadoria excepcional de anistiado) e a pensão por morte previdenciária (espécie 21 - decorrente da aposentadoria por tempo de serviço). Por oportuno, destaco a redação do artigo 16 da Lei nº 10.559/2002:

**Art. 16. Os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007096-82.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007096-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ROBERTO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070968220114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora seja a renda mensal de seu benefício equiparada ao atual teto da previdência social. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que tem direito a ver seu benefício recalculado, com escopo nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor,



dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso em comento, o benefício titularizado pelo autor não foi limitado ao teto, conforme se depreende do documento de fl. 23, de modo que não se aplicam que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011725-02.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011725-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : WILSON ROBERTO DE MARTINI  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00117250220114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, ante o princípio da irretroatividade da lei.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

**Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos**

*ausentes.*

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

**Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

**Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.**

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

**1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".**

**2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).**

**3. Recurso especial provido.**

**(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)**

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. *Apelação improvida.*  
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 09.07.1993 (fl. 26) e que a presente ação foi ajuizada em 18.11.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006217-69.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLEONICE ROVEDA  
ADVOGADO : SP264643 TUPÃ MONTEMOR PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062176920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Octávio Russo, ocorrido em 06.02.2011, sob o fundamento de que não restou demonstrada a alegada união estável entre a autora e o *de cujus*. Condenou, ainda, a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado, suspensa a exigibilidade na forma do artigo 11, §2º, da Lei n. 1.060/50. Não houve condenação em custas.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença requerendo, em síntese, seja declarada a nulidade da r. sentença, por negativa de prestação jurisdicional e supressão do direito ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição da República. No mérito, sustenta que o documento de fl. 10 não foi produzido de forma unilateral, pois contou com a assinatura do *de cujus*; que apesar da idade avançada, nada se provou acerca de eventual incapacidade do falecido para assinar o documento em comento; que o depoimento da Sra. Iolanda, sobrinha do falecido, restou isolado, uma vez que os documentos acostados aos autos, bem como os demais depoimentos testemunhais comprovam efetivamente a convivência em união estável; que a sobrinha do falecido declarou em seu depoimento que não freqüentava diariamente a casa do seu tio, que não morava na mesma cidade, não podendo afirmar se o seu tio tinha ou não companheira. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte.

Contrarrazões às fls. 156/157, em que pugna o réu pela manutenção da r. sentença recorrida.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar de nulidade da sentença.**

Rejeito a preliminar suscitada pelo apelante, consistente na arguição de negativa de prestação jurisdicional e supressão do direito ao duplo grau de jurisdição, a ensejar a declaração de nulidade de sentença, uma vez que esta se encontra suficientemente fundamentada, com análise das questões de fato e de direito pertinentes à causa. Além disso, não há falar-se em supressão do direito ao duplo grau de jurisdição, porquanto o ora recorrente está tendo a oportunidade de submeter a matéria impugnada ao Tribunal neste momento.

**Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Octávio Russo, falecido em 06.02.2011, conforme certidão de óbito de fl. 11.

A qualidade de segurado do *de cujus* é inquestionável, uma vez que ele era titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no momento do óbito, conforme documento de fl. 64.

Por outro lado, no tocante à questão acerca da condição de companheira da autora em relação ao falecido, esta não logrou êxito em demonstrar a alegada união estável.

O compulsar dos autos revela a existência de declaração de união estável, datada de 01.07.2008, assinada pelo Sr. Octavio Russo e pela ora demandante (fls. 10), cabendo consignar que tal declaração presume-se verdadeira em relação aos signatários, a teor do art. 368 do CPC. De outra parte, o pleito pelo reconhecimento da alegada união estável não passou pelo crivo do Poder Judiciário, não tendo havido, portanto, exame de eventual vício de consentimento que pudesse macular o ato jurídico praticado. Portanto, o valor probante do documento em comento não é absoluto, devendo ser cotejado com os demais elementos de prova, para firmar convicção acerca da ocorrência ou não dos fatos deduzidos na inicial.

Por outro lado, é indene de dúvida que a ora demandante e o falecido possuíam o mesmo domicílio, conforme se verifica do contrato de locação assinado pela autora, datado de 12.09.2010, referentemente a imóvel situado na rua Humberto de Campos, n. 782, Potirendaba/SP, em confronto com o endereço constante da certidão de óbito. Ademais, as testemunhas Sueli Gonçalves Araújo e Valdir Caetano Monteiro confirmaram que a ora demandante e o falecido viviam na mesma residência (fls. 132/134; mídia).

Todavia, o conjunto dos depoimentos testemunhais prestados em Juízo não respalda as alegações da parte autora. De fato, malgrado as testemunhas Sueli Gonçalves Araújo e Valdir Caetano Monteiro tenham afirmado que a autora e o *de cujus* se apresentavam como marido e mulher perante a sociedade, a primeira mencionou que o intuito da ora demandante era, inicialmente, cuidar do Sr. Octavio Russo, haja vista tratar-se de homem com idade avançada e adoentado, e o segundo havia sido contratado para fazer uma reforma na residência do falecido, tendo, por isso, pouco contato com a rotina do casal.

Por seu turno, a testemunha Iolanda Aparecida Sinibaldi (fls. 138/139) prestou depoimento bastante minucioso, principalmente em relação ao momento imediatamente anterior ao óbito, assinalando que não conhecia a ora autora e que foi ela quem prestou toda a assistência ao falecido, acompanhando-o por ocasião de sua internação na Santa Casa de Misericórdia de Fernandópolis/SP, tendo, ainda, sido a declarante da certidão de óbito, bem como a responsável pelo pagamento do aluguel do imóvel no qual o *de cujus* residia.

Ademais, importante anotar que a autora, em seu depoimento pessoal (fls. 103/104; mídia), não sabia dizer o ano em que conhecera o Sr. Octavio Russo, tendo se equivocado também quanto à sua idade.

A rigor, não obstante a autora morasse com o falecido, não vislumbro a existência de relação afetiva, com o propósito de constituir família, mas sim de relação profissional, na qual a ora demandante atuava como "cuidadora" de pessoa idosa.

Por derradeiro, diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência de união estável à época do óbito, não se configurando a alegada condição de companheira.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.** Em se tratando a autora de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006980-70.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006980-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE GREGORIO BORGES
ADVOGADO	: SP226163 LILHAMAR ASSIS SILVA e outro
No. ORIG.	: 00069807020114036106 3 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/502.113.583-6, 31/502.130.163-9, 31/502.342.772-9, 31/502.497.387-5 e 31/502.902.825-7) mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 3º da Lei nº 9.876/99, com reflexos no benefício de pensão por morte da parte autora (NB: 21/151.152.610-3), além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/502.113.583-6, 31/502.130.163-9, 31/502.342.772-9, 31/502.497.387-5 e 31/502.902.825-7), considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexos no benefício de pensão por morte da parte autora (NB: 21/151.152.610-3), condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos do Provimento COGE nº 64/05, mais juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a carência da ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Caso mantido o *decisum*, requer a não condenação em honorários advocatícios ou a sua redução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

***Da ausência de requerimento administrativo:***

Não merece agasalho a preliminar de carência da ação, pois esta Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito de ação, face ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

***Da transformação dos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:***

A ex-segurada Maria Aparecida Vicente Borges esteve em gozo de auxílio-doença (NB: 31/502.113.583-6) com início de vigência em **04/08/2003** e término em **03/10/2003**, após o que lhe foi concedido outro auxílio-doença (NB: 31/502.130.163-9) no período de **02/10/2003** a **30/04/2004**.

Não obstante, após um breve período de contribuição, a referida segurada obteve um novo auxílio-doença (NB: 31/502.342.772-9) com data inicial em **01/11/2004**, sendo cessado em **05/04/2006**, seguido por mais dois benefícios por incapacidade (NB: 31/502.497.387-5 e 31/502.902.825-7), o que culminou, por fim, no benefício de pensão por morte da parte autora (NB: 21/151.152.610-3), consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 17/23.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Todavia, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de

auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação do auxílio-doença, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99. APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."*

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)*

Assim sendo, os benefícios de auxílio-doença concedidos sem solução de continuidade (NB: 31/502.130.163-9, 31/502.497.387-5 e 31/502.902.825-7) não fazem jus a revisão, nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que os mesmos foram precedidos de auxílio-doença, sem a existência de períodos intercalados de contribuição, devendo, portanto, ser aplicado apenas o coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial dos respectivos benefícios originários.

***Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, in verbis:

*"Artigo 29.*

*O salário-de-benefício consiste:*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."***

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

***Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.***

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº. 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas a, d, e e h, Lei nº. 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº. 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*



(...)

**§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A. Para o segurado fliado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

(...)

**§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n.º 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto n.º 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*Art. 32.*

(...)

**§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."**

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: *"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o*

*início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.*

*2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.*

*3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.*

*4. Recurso parcialmente provido."*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.*

*(...).*

*VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)*

Nesse contexto, tendo em vista que a ex-segurada Maria Aparecida Vicente Borges filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº. 9.876/99, as rendas mensais iniciais dos auxílios-doença (NB: 31/502.113.583-6 e 31/502.342.772-9), devem ser calculadas nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início dos benefícios, com reflexos nos benefícios de auxílio-doença derivados (NB: 31/502.130.163-9, 31/502.497.387-5 e 31/502.902.825-7) e, por fim, no benefício de pensão por morte da parte autora (NB: 21/151.152.610-3).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557.*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença uma vez que sua redução resultaria em um valor irrisório e fixá-los de acordo com o entendimento desta E. Turma configuraria evidente *reformatio in pejus*.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para excluir a condenação à revisão dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/502.130.163-9, 31/502.497.387-5 e 31/502.902.825-7), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91; e para esclarecer que a incidência de

correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-14.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE QUEIROZ ANDRADE  
ADVOGADO : SP140807 PAULINA BENEDITA SAMPAIO DE AGUIAR SILVA e outro  
No. ORIG. : 00012861420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural de 01.06.1966 a 31.12.1972, e sob condição especial de 13.06.1977 a 05.04.1984. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não houve condenação em custas processuais e em honorários advocatícios. Concedida a tutela antecipada para a imediata averbação de tais períodos, no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, preliminarmente, a decadência do direito de revisão do benefício. No mérito, alega que o autor não apresentou início de prova material para comprovar o efetivo labor rural, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Aduz, ainda, que não houve a comprovação da efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços, que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da Previdência Social, vez que as empresas, a partir do momento de fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

Noticiada à fl. 205 as averbações das atividades rural e especial, em cumprido à decisão judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da decadência**

Não há que se falar em decadência do direito, tendo em vista que o presente caso trata de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e não revisão de benefício.

**Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 19.05.1952, o reconhecimento de atividade rural do período de 01.06.1966 a 31.12.1974, e sob condições especiais de 13.06.1977 a 05.04.1984 e de 08.10.1985 a 01.04.1986, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 27.08.1997, data da propositura da ação.

Deixo de analisar os períodos de 01.01.1973 a 31.12.1974 e de 08.10.1985 a 01.04.1986 não acolhidos pela r. sentença, dada a ausência de recurso do autor.

Cumprido salientar que o próprio INSS reconheceu como comprovado o labor rural no período de 01.06.1966 a 31.12.1972, e a atividade sob condição especial no período de 13.06.1977 a 05.04.1984, conforme petição de fl. 165 dos autos.

Assim, restou caracterizado o reconhecimento jurídico do pedido quanto aos períodos mencionados, nos exatos termos da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003947-63.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003947-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA INES TAGLIATTI CAMARGO  
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039476320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, a fim de adequá-la aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, cuja exigibilidade restou suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito de readequação de seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, a demandante, em tese, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários-de-benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, aplicando-se, na data do advento das referidas Emendas, o índice proporcional para apurar as eventuais diferenças devidas.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 18.04.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003272-91.2011.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DE LOURDES VIEIRA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP282072 DIORGINNE PESSOA STECCA e outro  
No. ORIG. : 00032729120114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a inclusão no cálculo de seu benefício dos valores reconhecidos em reclamação trabalhista, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor, considerando-se o período e os salários-de-contribuição reconhecidos na ação trabalhista, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora a partir da citação, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do trânsito em julgado.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação da nova RMI a partir da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

#### **D E C I D O.**

##### ***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

##### ***Do reconhecimento do vínculo trabalhista:***

Assevero que o trânsito em julgado da sentença trabalhista perante a Justiça do Trabalho é suficiente para comprovar a existência de vínculo empregatício e, conseqüentemente, a condição de segurado para fins de concessão do benefício previdenciário aqui tratado, conforme reiterada jurisprudência que cito:

***"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.***

***A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.***

***Precedentes.***

***Recurso conhecido e improvido".***

***(STJ, REsp 463570/PR - Processo 2002/0118495-0, rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 02/06/2003, pg. 00362).***

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - MECÂNICO - ATIVIDADE INSALUBRE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - ADICIONAL DE 1.4 - LEI 6.887/81 - POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO A PARTIR DE 01/01/81 - PERCENTUAL DE 76% DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - ATIVIDADE RURAL - RECLAMAÇÃO***

**TRABALHISTA - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

- O trabalho de mecânico esteve catalogado no anexo II do Decreto nº 83.080/79, gerando acréscimo de 1.40 no tempo de serviço considerado especial. Sendo assim, em tese, é desnecessária a comprovação da efetiva exposição a agentes agressivos, por meio de laudo técnico.

- Embora não tenha o INSS integrado a lide trabalhista, não há nos autos qualquer indício de fraude no reconhecimento do tempo de serviço pela Justiça do Trabalho. Nota-se que não houve acordo entre as partes e a lide foi resolvida por meio de acórdão do Tribunal ad quem, em julgamento de recurso interposto pelo reclamante. Conseqüentemente, não seria razoável fazer tabula rasa completa da ação trabalhista, de modo que se reputa justo a consideração daquele período como de efetivo serviço.

- Reconhecimento da especialidade do serviço desenvolvido a partir de 01/01/81, para fins de conversão e soma ao período de atividade comum, na forma da Lei nº 6.877/81.

- Sendo assim, quando o autor propôs a ação, em 07/06/99, constava com 31 anos, 4 meses e 9 dias de serviço. Ocorre que, com esse mesmo tempo, já contava o autor em 15/12/98, levando-se em conta a Emenda nº 20/98.

Faz jus o autor ao benefício por força do direito adquirido, à luz do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.

- O percentual a incidir sobre o salário-de-benefício fica reduzido para 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício. A DIB do benefício deve ser mantida na data da citação.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 e 43 do C. STJ, bem como do Provimento nº 64 da COGE, da data em que se tornaram devidas.

- Os juros de mora incidirão à razão de 6% (seis por cento) ao ano, mas somente a partir da citação, até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos juros de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

- No tocante aos honorários advocatícios, seu valor deve ser fixado em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau, em atenção às circunstâncias dos autos, à Súmula nº 111 do e. STJ e ao art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

- No que se refere às custas processuais, dela está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.023/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93.

- *Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.*"

(TRF 3ª Região, AC 199961020053885 SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Juiz Federal Rodrigo Zacharias, DJU 10/01/2008, p. 379).

Assim, compulsando detidamente os autos do processo, verifico que além dos documentos referentes à própria Reclamação Trabalhista que tramitou perante a 2ª Vara do Trabalho de Presidente Prudente/SP (fls. 17/57 e 60/64), consta também documentos comprovando o recolhimento das contribuições previdenciárias (fls. 58/59, 66/88 e 90/106).

Portanto, haja vista o reconhecimento do vínculo empregatícios e das diferenças salariais, faz jus a parte autora à revisão da renda mensal inicial, na data da DIB, considerando-se os novos salários-de-contribuição reconhecidos.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a incidência de correção monetária e



juros de mora sobre os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pela segurada, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001536-35.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001536-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILO W MARINHO G JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA GUIMIEIRO  
ADVOGADO : SP202805 DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00015363520114036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 1.457,52, na forma apontada no cálculo apresentado pela contadoria judicial, à fl. 69/73 destes autos. Não houve condenação nas verbas de sucumbência.

Objetiva o INSS a reforma da tal decisão, alegando, em síntese, que há incorreção no cálculo elaborado pela contadoria judicial, que computou parcelas posteriores à data da implantação do benefício revisado, bem como por não ter utilizado os salários de contribuição corretos nas competências de julho, agosto e setembro de 1999.

Contrarrazões de apelação à fl. 92/96.

#### Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a efetuar a conversão de atividade especial em comum, e, por consequência, revisar o benefício de aposentadoria por idade da autora, com majoração do percentual aplicado ao salário de benefício para 89%.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, a autora apresentou o cálculo de liquidação de fl. 181/187, no qual apurou o montante de R\$ 9.786,37, atualizado para abril de 2011.

Citado na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs o INSS os embargos à execução de que ora se trata.

Da análise do demonstrativo de apuração da renda mensal inicial elaborado pela contadoria judicial, à fl. 72/73 destes autos, constato que razão não assiste à autarquia, no que tange ao alegado erro no computo dos salários de contribuição de julho, agosto e setembro de 1999, uma vez que os valores considerados pelo auxiliar do Juízo são os mesmos que constam no extrato do CNIS, à fl. 47/48 do processo de conhecimento, e, portanto, devem ser tidos como corretos.

De outro lado, considerando que a renda mensal inicial apurada pela contadoria judicial é ligeiramente superior àquela implantada administrativamente, o termo final das diferenças não pode ficar restrito à data da implantação, como pretendido pelo apelante.

Assim, considerando que o cálculo apresentado pela contadoria judicial encontra-se em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008566-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008566-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : CICERA ALVES DE MORAES  
ADVOGADO : SP283238 SERGIO GEROMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085662120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a manutenção do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, previstos nos artigos 42, 59 e 86 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médico especialista, novos exames complementares e expedição de ofícios ao INSS e à empregadora da demandante requerendo a juntada de documentos médicos. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Cumprido destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*

*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*

*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI DATA:24/06/2009*

*PÁGINA: 535)*

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 83/100 é conclusivo no sentido de

que a parte autora, embora tenha sido portadora de câncer de mama, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*A pericianda apresenta exame físico compatível com a idade atual de quarenta e um anos. A pericianda não apresenta ao exame físico repercussões funcionais incapacitantes que a impeçam de realizar suas atividades laborais habituais. A incapacidade atual, para realizar atividades laborais habituais, não foi constatada; não temos elementos no exame físico e na documentação médica apresentada que nos permitam apontar que a parte autora esteja incapacitada*" (fl. 91).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000104-48.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000104-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : NATALINA APARECIDA LEITE FERRAZ  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2360/3792

CODINOME : NATALINA APARECIDA LEITE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001044820114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 25-12-1951, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documento em nome do marido, Carlos Alberto Aleixo dos Santos:

- *certidão do casamento celebrado em 15-10-2000, qualificando-o como ajudante de motorista (fl. 07),*

documentos em nome próprio:

- *certidões da Justiça Eleitoral de Bragança Paulista, datadas de 04-04-2011 e 12-08-2011, informando que constam dos dados cadastrais a ocupação de trabalhadora rural (fls. 20 e 27).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*

Ao compulsar dos autos, verifica-se não haver documentos hábeis a demonstrar ter sido a autora lavradeira, como afirmado na inicial, uma vez que a prova documental apresentada como início de prova material, Certidão de Casamento (fl. 07), qualifica seu marido como ajudante de motorista e, portanto, não pode ser extensível à esposa, uma vez que seu cônjuge não exercia o labor rural nos moldes preconizados pela legislação previdenciária. Ressalte-se, ademais, que o cônjuge da requerente possui diversos vínculos em atividades urbanas, tendo inclusive, recebido o benefício previdenciário de auxílio doença por acidente de trabalho, na condição de

industrial, como se verifica do documento do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 36/38, não restando demonstrado, assim, o alegado labor rural da autora.

Ainda, as certidões das fls. 20 e 27, datadas de 04-04-2011 e 12-08-2011, não podem ser consideradas como início de prova da atividade rural exercida, uma vez que não informam quando foi realizado o cadastro eleitoral da requerente, ocasião em que ela declarou ser trabalhadora rural.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos do CD da fl. 58.

Ressalte-se que em seu depoimento pessoal a autora declarou que é separada de seu marido, que ele era caminhoneiro, e que ela atualmente recolhe latinhas e carpe lotes e quintais na cidade.

Tais informações foram corroboradas pelas testemunhas ouvidas, as quais confirmaram que a requerente é separada do marido, que ele trabalhava como caminhoneiro e "moto táxi", e que atualmente, a demandante recolhe latinhas, sucatas, e carpe lotes e terrenos.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006320-77.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006320-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	: KETH GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00063207720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 48/58 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de labirintite, gastrite, espondiloartropatia degenerativa e osteoporose, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*A osteoporose, por si só, não causa incapacidade. O que pode causar são suas eventuais complicações, como alguns tipos de fraturas, ausentes neste caso. As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa. A periciada apresenta gastrite e labirintite, porém não se pode determinar incapacidade por estes motivos*" (fl. 51).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
- 2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
- 3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
- 4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006730-38.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006730-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLAUDECI APARECIDA PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067303820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício que deu origem à pensão por morte de que é titular, com reflexos neste último benefício. A demandante foi condenada ao pagamento honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa, observados os termos da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que seu finado marido laborou exposto a agentes agressivos e prejudiciais à sua saúde, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial. Alega que, segundo o teor da Súmula 85 do STJ, nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, não havendo que se falar em decadência. Aduz que o prazo decadencial do direito à revisão da renda mensal estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97 não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência. Afirma que a revisão que ora se pleiteia é totalmente cabível, consoante determinação expressa do artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, cumpre consignar que o caso dos autos, no que tange à decadência, merece uma análise individualizada, considerando que se trata de revisão de benefício previdenciário de pensão por morte (DIB 02.12.2005; fl. 77) decorrente de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.05.1995; fl. 21/22). De fato, a aposentadoria e a pensão dela decorrente são benefícios interligados por força do critério de cálculo de ambos, contudo, são benefícios autônomos, titularizados por pessoas distintas, que possuem de forma independente o direito de requerer revisão de cada um deles.

No presente caso, a parte autora não pleiteia diferenças sobre a aposentadoria do seu falecido esposo, mas sobre o



benefício de pensão por morte de que ela própria é titular, ainda que isso implique o recálculo da aposentadoria da qual é derivada, de forma que a contagem do prazo decadencial deve ser feita individualmente.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE pensão POR MORTE DECORRENTE DE APOSENTADORIA. PRAZO DECADENCIAL AUTÔNOMO. REVISÃO DE RMI. NÃO COMPROVAÇÃO DE ERRO NO PROCESSO CONCESSÓRIO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

**1. Com a nova redação do art. 103 da Lei nº 8.213/1991, dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97, convertida na Lei nº 8.528/97, ficou estabelecido que "é de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".**

**2. Para aqueles benefícios concedidos antes da edição da Medida Provisória nº 1.523- 9/97, o prazo decadência tem início na data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, ou seja, 28/06/1997, tendo em vista que a norma inovadora não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Precedente da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21/3/2012.**

**3. A aposentadoria especial e a pensão por morte dela decorrente são benefícios interligados por força do critério de cálculo de ambos, contudo, são benefícios autônomos, titularizados por pessoas distintas, que possuem de forma independente o direito de requerer revisão de cada um deles, mesmo que por intermédio dos seus sucessores. A parte autora não postulou diferenças sobre a aposentadoria do seu falecido esposo, mas sobre o seu benefício de pensão por morte, ainda que isso implique no recálculo da aposentadoria da qual é derivada, de forma que a contagem do prazo decadencial deve ser feita individualmente. (TNU, PEDIDO 200972540039637, JUÍZA FEDERAL SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES, DOU 11/05/2012.)**

**4. Deve-se considerar a autonomia dos prazos decadenciais, de forma que entre a concessão da pensão por morte deferida em 28.08.2004 e o ajuizamento da presente ação em 06.06.2012, não decorreu o prazo decadencial de dez anos previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91.**

(...)

**(AC 0003569-69.2012.4.05.8000, Rel. Desembargador Federal Francisco Barros Dias, DJE de 31.01.2013, p. 354).**

Dessa forma, considerando que a autora obteve sua pensão por morte em 02.12.2005 (fl. 77) e que a presente ação foi ajuizada em 08.09.2011 (fl. 02), não há que se falar em ocorrência de decadência.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

Busca a autora, beneficiária de pensão por morte derivada de aposentadoria por tempo de contribuição, o reconhecimento de labor insalubre alegadamente desempenhado por seu falecido cônjuge, com transformação do benefício por ele titularizado em aposentadoria especial e a consequente revisão da renda mensal de sua pensão.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha

completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que

atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

**1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.**

**2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.**

**3. Recurso especial improvido.**

**(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)**

No caso em tela, a autora não especificou os períodos que pretende sejam reconhecidos como insalubres e tampouco apresentou qualquer documento capaz de comprovar exposição habitual e permanente a nocivos à saúde ou integridade física, a justificar a contagem especial para fins previdenciários.

Destarte, não há como reconhecer o direito de seu finado marido ao benefício de aposentadoria especial previsto no art. 57 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido**. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006734-75.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLAUDECI APARECIDA PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067347520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de seu origem à

pensão por morte que é titular, com reflexos nesta última benesse, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

#### **Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.**

**1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.**

**2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.**

**3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.**

**4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da**

***elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.***

**5. Apelação improvida.**

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002985-47.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002985-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : ANGELA MARIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP273753 MIRIAN MARIANO QUARENTEI SALDANHA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00029854720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença homologatória do acordo celebrado, nos termos do artigo 269, inciso III, do CPC, com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Luis Francisco Tavares, ocorrido em 02/07/2009, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito acostada à fl. 14.

A qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade abrangida pela Previdência Social até a data do seu falecimento, conforme se verifica da cópia do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 23), de livro de registro de empregados (fls. 24/25) e de extrato do CNIS (fls. 5153).

A dependência econômica da parte autora em relação ao falecido é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável pela prova documental (fls. 14/25), uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001527-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001527-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DAVID MORAES  
ADVOGADO : SP141372 ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00015275720114036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 02.05.1980 a 31.10.1985, 02.12.1985 a 05.02.1986 e de 01.07.1987 a 05.05.1994, totalizando 33 anos, 07 meses e 17 dias de tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com termo inicial em 14.05.2007, data do requerimento administrativo. A parte poderá optar entre se aposentar com o tempo proporcional de contribuição até 16.12.1998 ou aposentar-se com cálculo apurado até a 14.05.2007 (DER). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução n.º 134/10 do CJF, e acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano, desde a citação, até a vigência do novo Código Civil e, posteriormente, à taxa de 1% ao mês até 29.06.2009 e, a partir de então, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela para a imediata implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou demonstrado o exercício de atividade sob condição especial, e que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Requer que a correção monetária e juros de mora incidam até a data da conta de liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Houve a implantação do benefício, conforme se verifica no CNIS anexo, em cumprimento a decisão judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 14.02.1952, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos de 02.05.1980 a 31.10.1985, 02.12.1985 a 05.02.1986 e de 01.07.1987 a 05.05.1994, e a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a contar de 14.05.2007, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo,

portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

***(...)***

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela



legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de 02.05.1980 a 31.10.1985, 02.12.1985 a 05.02.1986 e de 01.07.1987 a 05.05.1994, na empresa Estrela Azul Serviço de Segurança Ltda, exercendo as atividades de apoio aos vigilantes, fazendo rondas, transportando valores e utilizando arma de fogo, calibre 38, conforme formulários de fls. 30, 36 e 42, sendo possível o enquadramento no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Verifico erro material na conta inserida à fl.223vº da sentença, porquanto o autor totaliza tempo de serviço inferior ao ali indicado, uma vez que o período de 21.09.1979 a 01.05.1980 refere-se a tempo comum, devendo ser corrigido nos termos do 463, I, CPC.

Com efeito, convertidos os períodos de atividades especiais em comum (40%), aqui reconhecidos, somados aos períodos anotados em CTPS (fl.135/, 140/141, 146/147, 155/156, 162) o autor totaliza **30 anos, 06 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 04 meses e 19 dias de tempo de serviço até 29.03.2003**, data do último vínculo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 29.03.2003, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (14.05.2007; fl.62), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o requerimento administrativo (fl.62) e o ajuizamento da presente ação (18.02.2011; fl.02).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para que o cálculo da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição observe o regramento traçado pelo art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto do Decreto 3.048/99 e para **corrigir o erro material apontado**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas recebidas a título de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003246-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003246-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EVALDO FERREIRA DE PAULA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032467420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença, para a realização de novo laudo, uma vez que as perícias realizadas estariam em contradição com os documentos apresentados. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 184).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 11.06.1973, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.03.2013 (fl. 131/134), na especialidade de neurologia, revela que o autor apresenta doença degenerativa de coluna, que, no entanto, não lhe acarreta incapacidade laborativa para o exercício de atividade laborativa.

O segundo laudo pericial, realizado na especialidade de ortopedia em 05.04.2013 (fl. 135/146) aponta que o demandante é portador de espondilodiscoartrose lombar, tendinite de ombro e punho direito, porém, que não lhe trazem incapacidade laboral.

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que os laudos periciais produzidos nos autos são aptos ao convencimento do julgador.

Com efeito, as perícias responderam a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, trata-se de perícias realizadas por profissional de confiança do juízo, especialistas em neurologia e ortopedia, e que apresentaram laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas do autor, não havendo necessidade de realização de nova perícia.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que os laudos foram categóricos quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, as peças técnicas apresentadas pelos peritos, profissionais de confiança do Juiz e equidistantes da parte, foram conclusivas no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões dos *Experts*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007068-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON PEREIRA e outros  
: AGOSTINHO JOSE MARIA DUARTE  
: JOSE RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070687120114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a reajustar o valor da renda mensal dos benefícios concedidos aos autores, adequando-as aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da Resolução nº 134/2010 do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia ter ocorrido a decadência do direito dos demandantes de pleitear a revisão das jubilações de que são titulares. Sustenta, ademais, a inexistência do interesse de agir no caso em tela, tendo em vista que as aposentadorias dos autores não foram beneficiadas com a revisão do teto pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003. Requer seja a parte autora intimada para manifestar-se sobre a suspensão da presente demanda, nos termos do artigo 104 da Lei nº 8.078/90, diante da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da ação civil pública.**

Tendo em vista que a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto, entendo ser desnecessária a intimação da parte autora intimada para manifestar-se sobre a suspensão da presente demanda, nos termos do artigo 104 da Lei nº 8.078/90.

**Do interesse de agir.**

A preliminar argüida pela Autarquia confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

## **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/ 20 10, *in verbis*:

**Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.**

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

## **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste dos benefícios dos autores, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

**O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.**

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

**Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.**

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares argüidas e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.** Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 22.06.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010545-05.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PLINIO DO PRADO ANDRADE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00105450520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a readequar o valor da renda mensal do benefício concedido ao autor aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente em conformidade com o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. não houve condenação em custas. Deferida a tutela específica prevista no artigo 461 do CPC, determinando-se o imediato recálculo do benefício do autor.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. Defende, outrossim, o descabimento da revisão almejada. Subsidiariamente, requer que os juros de mora incidam até a data da conta de liquidação, bem como sejam calculados na forma da Lei nº 11.960/2009, e que a verba honorária seja reduzida para 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/ 2010, *in verbis*:

***Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.***

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

#### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.



Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica mantida em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada e para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 13.09.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012734-53.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012734-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IRENEU CAMILO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00127345320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, tendo em vista que após a concessão do benefício, ingressou com pedido de revisão

administrativa, o qual se encontrava pendente de julgamento quando do ajuizamento da presente ação. Assevera, ademais, que sua aposentadoria foi requerida em 15.01.1996, momento em que não havia qualquer regramento prevendo a decadência do direito de rever o ato concessório do benefício. Pugna, ainda, pelo deferimento da revisão almejada, bem como pela condenação do réu ao pagamento de juros de mora, à razão de 1% ao mês, incidentes desde o vencimento de cada prestação até o efetivo pagamento, além de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o montante apurado até o trânsito em julgado da decisão ou, alternativamente, até a liquidação da sentença, acrescido de uma anuidade de prestações vincendas.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

#### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***

***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).***

***3. Recurso especial provido.***

***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***
- 2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***
- 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***
- 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***
- 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***
- 6. Apelação improvida.***  
***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 15.01.1996 (fl. 18) e que a presente ação foi ajuizada em 08.11.2011 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Saliento que, ao contrário do afirmado pelo demandante, não houve, *in casu*, qualquer procedimento administrativo de revisão do benefício capaz de afastar a incidência do prazo decadencial, conforme informado pelo INSS à fl. 172.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003733-48.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.003733-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO AGAPITO DA SILVA  
ADVOGADO : SP140004 REGIANE LOPES DE BARROS e outro  
No. ORIG. : 00037334820114036311 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal da aposentadoria da parte autora, mediante a adequação da média dos salários-de-contribuição ao limite máximo (teto) estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal e deduzidas as quantias eventualmente recebidas no âmbito administrativo, deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação até julho de 2009 e, a partir de então, de 0,5% ao mês, na forma da Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

A Autarquia, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, que a inovação determinada pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 não aproveita ao autor, seja por falta de determinação expressa, seja por não haver a vinculação necessária do salário-de-contribuição com o valor da renda mensal dos benefícios em manutenção. Aduz que estender o aumento do teto a todos os beneficiários, mesmo aqueles que passaram a perceber o benefício da lei anterior, implica majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio, bem como violação ao princípio *tempus regit actum*. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial, tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

**Do mérito**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio

Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na

legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Nesse contexto, para facilitar o deslinde da questão, o Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul elaborou parecer que permite aferir a existência de proveito financeiro com a modificação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Segundo o este parecer, considerando a renda mensal de julho de 2011, tem-se o seguinte:

- a) Os benefícios com renda mensal igual a R\$ 2.589,95 possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003;
- b) Os benefícios com renda mensal igual a R\$ 2.873,79 não possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pela Emenda Constitucional nº 20/1998, mas possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pela Emenda Constitucional nº e 41/2003;
- c) Os benefícios com renda mensal diferente de R\$ 2.589,95 ou R\$ 2.873,79 não possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV, em anexo, a renda mensal do benefício do autor era de R\$ 1.926,60 em julho de 2011, não restando demonstrada a obtenção de vantagens com a aplicação dos tetos previstos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008021-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008021-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUCINDA DE FATIMA ROSA BONFIM  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.02613-3 1 Vt CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação que objetivava o

deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurada especial da autora. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com os honorários advocatícios arbitrados em R\$600,00, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que restou comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar por tempo equivalente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, a teor do disposto no art. 39, I, c/c os artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 11.12.1954, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 11.12.2009, devendo comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos cópia de ITR (1995/1997 - fls. 33/36 e 39/43), cópia de DARF (1997/2009 - fls. 37, 42, 47, 54, 59, 62, 67, 74, 77, 84, 89, 94, 99, 105, 113, 124, 130, 136, 146, 160, 166, 170, 178), cópia da declaração do ITR (1997/2009 - fls. 38, 43/45, 48, 50, 51/53, 55/56, 58, 60/63, 65/68, 70/73, 75/78, 80/83, 85/88, 90/93, 95/98, 100/104, 106/110, 114/123, 125/129, 131/135, 137/147, 149/159, 161/165, 167/171, 173/177, 179/183), cópia de auto de infração por atraso de pagamento (2003 - fl.111), todas em nome de seu cônjuge, além de cópia de contribuição sindical no qual este está qualificado como *agricultor familiar* (2004 - fl.112), não restou comprovado o seu labor rural.

Neste sentido, observo que a autora acostou aos autos cópia da sua certidão de casamento (1975 - fl. 19), documento no qual ela e seu cônjuge foram qualificados como *industriários*, cópia de sua CTPS a qual constam apenas vínculos urbanos, até a data de 04.12.1974 (fls. 21/26), além de escrituras de compra e venda de propriedade rural na qual seu cônjuge fora qualificado como *mecânico* (1986, 1989, 1993 - fls. 28/34).

Ademais, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois conforme os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados pelo réu às fls. 233vo/237, o marido da autora exerceu atividade urbana desde o ano de 1970, contando, desde então, com contratos de trabalho, sendo que desde 21.06.1993 recebe benefício de aposentadoria especial na qualidade de *ferroviário*, no valor de R\$ 1.716,53, valor superior ao que faria jus caso recebesse o benefício de aposentadoria rural por idade.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2009 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na

segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Observo, por fim, que tampouco faz jus a autora à concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, eis que não preenchido o requisito da carência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010551-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010551-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JUAREZ MARQUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00096-6 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a cessação do auxílio-doença em 30/06/2010 (NB 31/538.277.307-2, fl. 28).

Foi deferida tutela para o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 71/72v).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (05/10/2010, fl. 77), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, pelo índice oficial do TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação da aposentadoria por invalidez.



Inconformada, apela a parte autora requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data da cessação do auxílio-doença em 30/06/2010 (NB 31/538.277.307-2, fl. 28) e a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No presente caso, note-se que apenas a parte autora apresentou recurso de apelação, no qual se insurgiu tão somente em relação ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios, dos quais passo à análise.

Razão assiste à parte autora, uma vez que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, ocorrido em 30/06/2010 (NB 31/538.277.307-2, fl. 28), uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, como pode ser verificado pela análise do relatório de atendimento médico da fl. 69, que demonstra que o autor permaneceu impossibilitado de trabalhar mesmo após a cessação do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, implantados por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser majorados para 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença, ocorrido em 30/06/2010 (NB 31/538.277.307-2) e majorar os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Mantenho, no mais, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024197-53.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.024197-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOAO ANTONIO TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2389/3792

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANIA BARROS MELGACO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
No. ORIG. : 08.00.00077-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face de sentença que julgou extinto o processo executivo dada a falta de interesse de agir.

Em suas razões recursais, a parte exequente sustenta que houve violação ao inciso II do art. 5º da Constituição Federal e do art. 730 do Código de Processo Civil e pugna pela anulação da sentença recorrida e pelo prosseguimento da demanda de cumprimento de sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade, pagar as prestações pretéritas, monetariamente atualizadas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Os títulos judiciais em que se fundam as execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade (art. 586 do CPC), à falta de um dos quais, a nulidade do processo é medida que se lhes impõe, *ex officio* ou a requerimento da parte (art. 618, I, do CPC).

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes do TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso concreto, a pedido do próprio exequente a Autarquia apresentou cálculos demonstrando o valor que entende correto para o qual não houve manifestação da exequente, de modo que tal manifestação tornou-se preclusa, ficando pois na dependência de pedido ao Juízo de origem a emissão de requisição de **RPV**.

Observado que a Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LXXVII, assegura celeridade no andamento processual, evidenciando-se que está correto o diligente procedimento do Juízo de origem que busca acelerar a execução e por isso mesmo, extinguiu este desnecessário procedimento, haja vista a Autarquia autorizar a requisição do pagamento do título judicial com abreviação da parte da citação prescrita pelo art. 730.

Se de forma abreviada se chega mais rapidamente ao pagamento do título não há justificativa para, de forma muito

mais onerosa e demorada, prosseguir nestes autos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXEQUENTE** para determinar que a execução prossiga na forma preconizada pelo Juízo de origem, consoante a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041573-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041573-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : APARECIDO EDIMO JANEZ  
ADVOGADO : SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00060-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/505.364.047-1 e 31/560.074.362-5) mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 3º da Lei nº 9.876/99, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, conforme o inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento na via administrativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando a desnecessidade de prévio pedido na via administrativa.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

***Da sentença de extinção sem julgamento do mérito e da aplicação do parágrafo 3º do artigo 515 do CPC:***

Compulsando os presentes autos verifico que o MM. Juiz *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Todavia, o §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de

2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução de mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Nesse sentido, passo à análise da preliminar, seguida da análise da questão de fundo propriamente dita:

***Da ausência de requerimento administrativo:***

Não merece agasalho a preliminar de carência da ação, pois esta Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito de ação, face ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

***Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

*"Artigo 29.*

*O salário-de-benefício consiste:*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."***

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

***Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.***

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº. 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas *a, d, e e h*, Lei nº. 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº. 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

***§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

*(...)*

**§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n.º 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto n.º 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*Art. 32.*

(...)

**§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n.º 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91 :

*"Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."**

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: *"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.*

*(...).*

*VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)*

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº 9.876/99, a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB: 31/505.364.047-1) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexo nos benefícios derivados (NB: 31/560.074.362-5).

#### ***Da transformação dos benefícios precedidos de benefício por incapacidade:***

A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença (NB: 31/505.364.047-1) com início de vigência em **01/09/2004** e término em **25/12/2005**, após o que lhe foi concedido um outro benefício de auxílio-doença (NB: 31/560.074.362-5), com data de início em **25/05/2006**, consoante se depreende dos documentos acostados aos autos nas fls. 15/17 e 18.

No sistema atual da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício representa a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Todavia, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença precedido de outro auxílio-doença, sem solução de continuidade, deve se dar mediante a simples transformação, calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença originário, reajustado pelos mesmos índices dos benefícios em geral, em observância ao estabelecido no §7º do artigo 36 do Decreto n.º 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se a decisão emanada por esta Egrégia Corte, assim ementada:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N° 3.048/99.*

*I - Agravo legal interposto por Orlando Sabino da Silva em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do C.P.C, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de inclusão, na base de cálculo do auxílio-doença NB 505.928.925-3, como salários-de-contribuição, o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior (NB 133.497.597-0), conforme determina o § 5º do art. 29, da Lei nº 8.213/91, calculando o salário-de-benefício com utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição (art. 29, II, da Lei nº 8.213/91), recalculando-se todos os demais auxílios-doença de acordo com a mesma metodologia acima descrita (aplicação do art. 29, II e § 5º da Lei nº 8.213/91).*

*II - O agravante alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta.*

*III - A existência de duas normas (§ 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91 e § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99) disciplinando o cálculo do benefício por incapacidade se justifica porque regulam situações distintas: A concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.*

*IV - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.*

*V - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão do auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

*VII - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então. Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, no cálculo da renda mensal inicial dos demais auxílios-doença.*

*VII - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*XI - Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª Região - 8ª Turma - AC 1678192/SP - Rel. Des. Marianina Galante - e-DJF3 de 17.07.2012)*

Destaque-se que, ainda que o benefício tenha sido concedido antes da vigência do referido Decreto, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre os benefícios de auxílio-doença, tendo em vista que a edição do Decreto Regulamentador apenas acompanhou o entendimento já firmado pelos tribunais, tratando-se, portanto, de mera evolução legislativa, conforme se verifica da seguinte jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INTERCALADO. DECRETO 3.048/99.*

*APLICAÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que, mesmo para o benefício com data de início antes da edição do Decreto n. 3.048/99, o entendimento adotado na decisão ora embargada foi no sentido de que para a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei n. 8.213/91, é necessária a existência de período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, na forma do art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal, sendo o art. 36, § 7º, do aludido Decreto sido citado como parte da evolução legislativa que disciplina a matéria em análise. III- Embargos de declaração do embargado rejeitados."*

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1337391/SP, Relator Des. Sergio Nascimento, DJF3 19/05/2010)*

Assim sendo, a parte autora não faz jus a revisão de seu benefício de auxílio-doença (**NB: 31/560.074.362-5**), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o mesmo foi precedido de auxílio-doença, sem a existência de períodos intercalados de contribuição, devendo, portanto, ser aplicado apenas o coeficiente de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença originário.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557.*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de

liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No que tange à prescrição quinquenal das prestações vencidas, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, conseqüentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.

Sendo assim, consideram-se prescritas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS.

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para afastar a hipótese de extinção por ausência de requerimento administrativo e, **com fulcro no § 3º do artigo 515 do CPC**, para determinar a revisão da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/505.364.047-1), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, além do pagamento das diferenças apuradas, nos termos desta decisão.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000316-92.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000316-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SABINA DUARTE DA SILVA FILHA  
ADVOGADO : MS009982 GUILHERME FERREIRA DE BRITO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003169220124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de que o juízo indeferiu o pedido de nova perícia com médico especialista. No mérito, pugna pela



integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Afasto a alegada nulidade da sentença, tendo em vista que a autora, ao ser intimada a se manifestar acerca do laudo pericial (fl. 57), deixou transcorrer o prazo *in albis*, sem interpor recurso cabível contra tal decisão, dando a entender ao r. Juízo *a quo* que se conformou com a situação, o que ensejou o prosseguimento do feito com prolação de sentença.

Além disso, considerando que o pedido versa sobre a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, verifico que o laudo pericial apresentado é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova precisa e técnica.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 53/56). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível a sua conclusão, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra a conclusão do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze*

*contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n° 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006606-29.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006606-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE MARIA FERREIRA DE MATOS LIMA  
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00066062920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos, para acolher o cálculo elaborado pelo INSS, no montante de R\$ 8.191,72, atualizado para fevereiro de 2012. O embargado foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da lei nº 1.060/50.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que o cálculo de liquidação elaborado pelo INSS, e acolhido pela r. sentença recorrida, está em desacordo com o estabelecido na decisão exequenda, que determinou a revisão da renda mensal considerando os 80% dos maiores salários-de-contribuição, multiplicando o resultado pelo coeficiente de 91% para o auxílio-doença e 100% para a aposentadoria por invalidez. Assevera, ainda, que calculou os honorários advocatícios na forma fixada no título judicial, incidindo o percentual até a data da sentença.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 93.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise diz respeito ao procedimento de cálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por invalidez, quando precedido de auxílio-doença.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a revisar o benefício da parte autora, nestes termos: "*Em face do exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do auxílio-doença de que o autor foi titular (NB 123.773.950-8), bem como da aposentadoria por invalidez (NB 136.260.469-8), utilizando a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição, multiplicando o resultado pelo coeficiente de 91% (para o auxílio-doença) e 100% (para a aposentadoria por invalidez)*".

Consoante se observa dos extratos da DATAPREV, à fl. 45/51 do processo de conhecimento, o autor recebeu o benefício de auxílio-doença (NB 123.773.950-8) no período de 03.05.2002 a 07.06.2005, sendo posteriormente lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez (NB 136.260.469-8), com termo inicial em 08.06.2005.

Com efeito, dispõe o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91:

**Art. 29. O salário-de-benefício consiste:**

(...)

**§ 5º - Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior a um (01) salário mínimo.**

Posteriormente, foi editado o Decreto nº 3.048/99, que a respeito da matéria, assim dispôs em seu artigo 36, § 7º:

**Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:**

(...)

**§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.**

Desse modo, considerando que não houve período de contribuição intercalado entre o benefício de auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez, uma vez que se trata tão somente de transformação do primeiro no último, não se justifica a aplicação do disposto no artigo 29, §5º da Lei de Benefícios da Previdência Social, devendo o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez seguir os parâmetros previstos no artigo 36, §7º, do Decreto 3.048/99, acima transcrito.

Ademais, o artigo 55, em seu inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe no mesmo sentido quanto à contagem do tempo de serviço de quem esteve em gozo de auxílio-doença em períodos intercalados, *verbis*:

**Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o artigo 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:**

(...)

**II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.**

Confira-se o entendimento sedimentado no Egrégio STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.**

**I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

**II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por**

*incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

**III - Agravo interno desprovido.**

*(AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011)*

**AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.**

**I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.**

**II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.**

*(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009)*

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.**

**1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.**

**2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.**

**3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.**

**4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.**

**5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.**

*(RE 583834, AYRES BRITTO, STF.)*

Assinalo, ainda, que o aludido procedimento de cálculo não contraria o disposto na decisão exequenda, uma vez que esta não determinou que o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez fosse composto pelo valor das parcelas do auxílio-doença então recebidas, na forma do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, mas tão somente que a renda mensal inicial fosse revista com base na média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, aplicando o percentual de 91% para o auxílio-doença e 100% para a aposentadoria por invalidez. Ademais, conforme já mencionado, no caso de transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, somente podem ser considerados os salários-de-contribuição do primeiro benefício.

Assim, correto o procedimento utilizado no cálculo do INSS para a apuração da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, uma vez que em consonância com o regramento ora delimitado, bem como em relação ao disposto na decisão exequenda, inclusive no que tange aos honorários advocatícios, conforme ratificado pela contadoria judicial, à fl. 75 destes autos.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007984-17.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007984-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JAIR RAMOS FONSECA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079841720124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta, sem resolução do mérito, ação previdenciária através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, observando-se a elevação do teto do salário-de-benefício operada pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, defende o demandante o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional. Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e

41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Ocorre que, no caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV (fl. 48), o benefício do autor já sofreu administrativamente a revisão pleiteada, anteriormente ao ajuizamento da presente ação, inclusive com o pagamento dos atrasados, de modo que andou bem o magistrado *a quo* ao extinguir o feito, sem resolução do mérito, ante a ausência de interesse de agir.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011117-64.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.011117-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: HILDA MARIA GOMES
ADVOGADO	: SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00111176420124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei.

Agravo retido da parte autora (fl. 238/239), no qual pede a realização de perícia na especialidade de psiquiatria e a complementação da perícia com resposta a quesitos complementares

Em apelação, a parte autora pede, preliminarmente, a apreciação do agravo retido constante dos autos. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sem contra-razões de apelação (fl. 257).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## Do agravo retido

A matéria argüida em agravo retido se confunde com o mérito e com ele será analisada.

## Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 09.06.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.01.2013 (fl. 147/164), revela que a autora apresenta diabetes, hipertensão arterial sistêmica, escoliose e transtorno misto de ansiedade e depressão, que, no entanto, não lhe acarretam incapacidade laborativa para o exercício de atividade laborativa. Acrescenta que o transtorno de ansiedade e depressão e diabetes estão controlados por medicação, e que a escoliose é leve, não havendo deformações torácicas.

Por sua vez, o segundo laudo pericial, realizado em 16.11.2009 (fl. 226/229), na especialidade de psiquiatria, que a demandante apresenta transtorno de personalidade emocionalmente instável, que, porém, não lhe acarreta limitação laborativa.

Com efeito, as perícias responderam a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, não havendo que se falar complementação da perícia, restando prejudicado o pedido de perícia psiquiátrica, uma vez que já realizada.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003081-30.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003081-4/SP



RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SILVIA DE FATIMA DA SILVA MAXIMIANO  
ADVOGADO : SP132720 MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
SUCEDIDO : ANTONIO NATALINO ARAUJO MAXIMIANO falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00030813020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, considerando que o segurado necessita de assistência permanente de terceiro, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo do acréscimo (02/08/2011 - fl. 13), acrescidas de correção monetária, juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a fixação do termo inicial do acréscimo a partir do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, a inexistência de requisitos legais para a concessão do acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: "O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da

assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistente permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "**III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido.**" (*REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239*).

No presente caso, o laudo pericial realizado (fls. 163/167) e o conjunto probatório carreado aos autos (fls. 15/148) são conclusivos no sentido de que o segurado falecido, em face da sequela do acidente vascular cerebral, dependia de terceiros para o exercício das atividades básicas do cotidiano. Ademais, o comprometimento está elencada no Anexo I do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) dentre aquelas situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de 25% (vinte e cinco por cento) prevista no art. 45 do mesmo.

Ressalte-se, ainda, que não há que se falar em nulidade da sentença ao argumento de ter sido fundamentada em laudo produzido por assistente social. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial foi produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, apresentando-se completo e com elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Assim, resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

Não há exigência legal de que a situação que autorize a concessão do acréscimo se verifique concomitantemente à concessão inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, estando albergado pelo art. 45 da Lei nº 8.213/91 a hipótese de fato superveniente à aposentadoria.

Considerando a imprecisa data em que a parte autora passou a necessitar do auxílio de terceiros, o termo inicial do acréscimo deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme fixado na sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005193-69.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005193-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOANA DE SOUZA SILVA (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2406/3792

ADVOGADO : SP053329 ANTONIO MANOEL DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051936920124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, exigíveis nos termos da lei de assistência judiciária gratuita. Sem condenação em custas processuais.

A autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões à fl. 127/131.

### Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 13.11.1948, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, que estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 14.01.2013 (fl. 56/63), revela que a autora é portadora de diabetes, hipotireoidismo, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, tendo sido submetida a tratamento para câncer de mama, pele e carcinoma adenóide cístico, não estando incapacitada para o trabalho. O perito asseverou que as doenças crônicas não tem complicações graves incapacitantes diagnosticadas até a data da perícia. Apresenta queixas de dores na coluna, dificuldade de deambulação que serão avaliadas por perito em ortopedia. Quanto às doenças neoplásicas, considerar que uma avaliação especializada em oncologia poderá orientar quanto ao seguimento clínico, prognóstico, avaliação de metástase e atividades laborativas.

A autora apresentou laudo emitido por seu assistente técnico à fl. 65/66, atestando que é hipotiroídiana, portadora de diabetes, tendo sido submetida a cirurgias para retirada de melanoma e mastectomia para retirada da mama direita por carcinoma ductal, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. Salientou que sua conclusão é a mesma de atestado médico emitido pelo Hospital de Base em 2008, onde resta claro a incapacidade permanente e irreversível.

Realizada nova perícia em 19.01.2013 (fl. 67/73), atestando que a autora é portadora de dor na região cervical e lombar há dois anos, apresentando limitação na abdução (elevação lateral), com sinais de tendinites positivos (Jobe e Neer), confirmando o diagnóstico, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Consta dos autos (fl. 09) que a autora formulou pedido para reconsideração de negativa, na via administrativa, de concessão do benefício de auxílio-doença (15.02.2012), não tendo sido reconhecido seu direito pela autarquia.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social tão somente no período de 07/2011 a 06/2012.

Assim, é patente, pelos elementos contidos nos autos, que a autora filiou-se aos quadros da previdência quando já

estava incapacitada para o trabalho, não restando demonstrado que exercesse atividade laborativa eventualmente obstada pelo agravamento de seu estado de saúde, não prosperando, portanto, a sua pretensão.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**

**A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.**

**A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.**

**Reexame necessário e apelação do INSS providos."**

**(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005211-90.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005211-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FERREIRA  
ADVOGADO : SP144561 ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00052119020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (09.11.2012). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução 134/2010 do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Foi concedida a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício no prazo de 15 dias.

Foi implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, consoante CNIS em anexo.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença sustentando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões de apelação (fl. 70/71).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 09.10.1953, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial (14.01.2013 - fl. 30/36) atesta que o autor apresenta instabilidade do joelho direito (lesão do ligamento cruzado anterior) que evoluiu com osteoartrose, estando incapacitado de forma total e permanente para a função de serviços gerais. O perito asseverou que o autor pode realizar atividades que não necessite agachar ou deambular em terreno irregular.

Verifica-se da CTPS de fl. 12/14, que o último vínculo laboral do autor foi no período de 05.10.2011 a 18.11.2011, tendo preenchido, deste modo, os requisitos da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 01.08.2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que é ajudante geral, ocasionando-lhe incapacidade total e permanente para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir da data da citação (09.11.2012), tendo em vista que o autor já estava incapacitado (resposta ao quesito nº 7 - fl. 35), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000948-06.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CARLOS SOARES  
ADVOGADO : SP140377 JOSE PINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00009480620124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como atividade especial o período de 15.01.1981 a 15.12.1998, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (09.02.2009). As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas nos termos da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até 01.07.2009, quando passam a incidir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas. Concedida a tutela antecipada, determinou-se a implantação do benefício, no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

À fl. 169, a Autarquia informou que implantou o benefício.

Em suas razões de inconformismo alega o INSS, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição do autor a agentes nocivos à saúde. Sustenta que o PPP juntado aos autos não se mostra suficiente para a comprovação da atividade especial, bem como é extemporâneo à época do labor.

Com as contrarrazões do autor, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.10.1961, o reconhecimento do período de atividade especial prestado de 15.01.1981 a 15.12.1998, a fim de que seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.

3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

**3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.**

**4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.**

**Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).**

**5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há



prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico/PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, deve ser tido por especial o período de **15.01.1981 a 15.12.1998**, laborado pelo autor na Votorantim Celulose e Papel S/A, como auxiliar de produção e prensista, por exposição a ruídos acima de 90 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, conforme PPP de fl. 50/52, regularmente emitido por profissional competente.

Somados o período ora reconhecido aos demais incontroverso, o autor totaliza **27 anos, 09 meses e 12 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **35 anos, 01 mês e 29 dias** até 09.02.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09.02.2009 - fl. 28), ante firme jurisprudência nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Prejudicada a análise sobre a multa pecuniária fixada, ante a implantação do benefício (fl.169).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos a título de tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000742-83.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000742-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IZABEL CRISTINA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007428320124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os termos do disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, alegando a necessidade de produção de prova testemunhal para corroborar o conjunto probatório acostado aos autos referente o seu labor rural.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 02.08.1968, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial de fl. 81/83 (23.12.2012), refere que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes, dislipidemia mista descompensada e disfunção miocárdica, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, verifica-se que a autora acostou aos autos cópia da certidão de casamento (fl. 12), na qual o seu ex-marido fora qualificado como lavrador, bem como Registro de Imóvel Rural, no qual a autora consta como proprietária (fl. 17), que constituiriam, em tese, início de prova material do alegado labor rural.

Entretanto, a produção de prova testemunhal, a qual foi requerida na inicial, é indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício de atividade rural supostamente empreendida, inclusive no que tange ao período imediatamente anterior à cessação de sua atividade laborativa, dada a impossibilidade de se auferir o tempo de serviço efetivamente trabalhado na condição de rurícola, tão somente mediante a análise dos documentos acostados.

Assim sendo, mostra-se relevante para o caso a prova oral, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

***Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.***

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova testemunhal que corrobore o início de prova material apresentado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003885-80.2012.4.03.6111/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RODINEIA APARECIDA CORREA DE MELLO  
ADVOGADO : SP165565 HERCULES CARTOLARI e outro  
No. ORIG. : 00038858020124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 1ºF da Lei nº 9.494/97. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária a ser fixada.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que a autora não teria comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a teor do disposto no art. 20, §§ 2º e 3º da Lei 8.742/93.

Contrarrazões de apelação (fl. 137/139).

Em parecer de fl. 144/145, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 119.

#### Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar o referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

**§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.**

**§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com**

*diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. §7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica verbalizada em audiência (fl. 109) constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial de difícil controle, "sopro no coração" e insuficiência renal crônica, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária para qualquer trabalho desde junho/2012.

Cumprido salientar que a incapacidade temporária é suficiente à concessão do benefício enquanto esta perdurar, cumprindo à autarquia a prerrogativa de aferir periodicamente a permanência das condições que lhe deram origem (Lei 8.742/93, art. 21).

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**  
(*stf. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01*).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos

postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

***(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).***

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 06.02.2013 (fl. 85/93), o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu marido e 3 filhas menores. A renda da família é proveniente do bolsa-família, no valor de R\$ 96,00 e do trabalho do marido da autora, como auxiliar de cozinha, pelo qual ele auferir R\$ 900,00 por mês. Residem em imóvel alugado, no valor de R\$ 550,00, em bom estado interno e externo. A família conta com a ajuda em dinheiro do patrão do marido para completar o pagamento das contas, uma vez que as despesas mensais superam o valor da renda familiar, consoante fl. 87v.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29.08.2012; fl. 06), tendo em vista a conclusão pericial quanto ao início da incapacidade da autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a imposição de multa à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma acima explicitada.

As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002077-37.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002077-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATHEUS DUARTE BEZERRA BERCOCANO incapaz  
ADVOGADO : SP158900 SANDRA STEFANI AMARAL FRANÇA e outro  
REPRESENTANTE : CLEIDE DUARTE BEZERRA  
ADVOGADO : SP158900 SANDRA STEFANI AMARAL FRANÇA e outro  
No. ORIG. : 00020773720124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo NB 87/549.250.786-5 (12/12/2011, fl. 15), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução nº 134/10 do CJF, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 113/115, opinando pelo provimento da apelação do INSS.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em sua redação original, dispunha que, para os efeitos da Assistência Social, *"a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada*

*para a vida independente e para o trabalho."*

Todavia, a redação do citado parágrafo foi modificada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, quando então o legislador ampliou o alcance do conceito de deficiência, determinando que "*considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Neste contexto, o laudo pericial das fls. 31/34 é conclusivo no sentido de que a parte autora se encontra em fase de realização de quimioterapia e radioterapia, em razão de tumor cerebral maligno, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Apesar da prova técnico-pericial não ter concluído pela incapacidade total e permanente do autor, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

No presente caso, verifica-se um quadro atual de incapacidade absoluta, tendo em vista que os tratamentos aos quais o autor está sendo submetido afetam diretamente sua capacidade, tanto laborativa como para os estudos.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V DA CF/88 E LEI 8.742/93. INVALIDEZ E POBREZA COMPROVADAS.*

**1. Tratando-se de pessoa humilde e sem maiores qualificações profissionais, que depende da capacitação física para o trabalho do qual provém sua subsistência, tendo em vista a inviabilidade de sua absorção por mercado de trabalho competitivo, está comprovada a invalidez mesmo que o laudo médico conclua pela incapacidade total e temporária, já que a Lei 8.742/93 impõe a revisão periódica das condições que ensejam a concessão do benefício.**

**2. O critério da renda per capita previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede a análise de situações subjetivas de cada pessoa para comprovar a condição de miserabilidade da família do segurado. Precedentes do E.STJ.**

**3. As provas colhidas nos autos evidenciam que a parte-requerente e sua família são pessoas pobres, que precisam do amparo do Estado Democrático de Direito para realização das mínimas condições indispensáveis à realização da natureza humana, justificando a concessão da prestação assistencial.**

**4. Conforme a Lei 8.742/93, o benefício de prestação continuada não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime (salvo o da assistência médica), sendo também indevido o abono anual por força do art. 40 da Lei 8.213/91. No entanto, é possível que outros membros da família recebam vencimentos, benefícios previdenciários ou assistenciais, desde que mantida a condição de miserabilidade.**

**5. Esse benefício é devido desde a data da citação (inexistente anterior requerimento administrativo), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária (na forma do art. 1º, II, da Portaria DFSJ/SP n.º 92, de 23.10.2001 - DOE, Poder Judiciário de São Paulo, 01/11/2001, caderno 1, parte, II pág-2/4 e da Súmula 08 desta Corte), e juros 0,5% (meio) ao mês a partir da citação válida (calculados de forma decrescente sobre o valor atualizado de cada uma das prestações vencidas, tendo em vista que não há parcelas anteriores à citação, observada a Súmula 204 do E.STJ).**

(...)

**7. Recurso do INSS e remessa oficial aos quais se dá parcial provimento." (TRF3, AC nº 567670, Processo nº 2000.03.99.005966-0/SP, 2ª Turma, Rel Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, data da decisão 19/04/2002, DJ 01/07/2002, p. 377). (Grifos nossos).**

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, estar a parte autora incapacitada para o trabalho.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do



seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual *"não existe almoço grátis"*, com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, *"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"*.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*  
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*

*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 29/03/2012, nas fls. 37/42, demonstrou que a parte autora reside com a mãe e dois irmãos, em casa alugada pelo valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) por mês, construída em alvenaria e composta por dois quartos, sala, cozinha, banheiro e garagem.

A renda é proveniente apenas do salário de um dos irmãos do autor, que trabalha como auxiliar geral, no valor de R\$ 665,00 (seiscentos e sessenta e cinco reais). A irmã do autor se encontra desempregada.

Com relação aos recolhimentos efetuados pela mãe do autor à previdência social (fls. 121/122), foi informado, a pedido deste relator, que ela não trabalha e não auferir renda mensal, sendo que as contribuições vertidas ao INSS são custeadas por parentes da Sra. Cleide Duarte Bezerra (fl. 127).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Sendo assim, o requerente faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo* (NB 87/600.343.652-6, fl. 84).

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003795-69.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003795-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIO MIGUEL DA SILVA  
ADVOGADO : SP153389 CLAUDIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037956920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/529.760.309-5) mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, conforme o inciso III do artigo 295 e incisos I e VI do artigo 267, ambos do Código de Processo Civil, por ausência de interesse de agir, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência ante a não formação da relação processual.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da sentença de extinção sem julgamento do mérito e da aplicação do parágrafo 3º do artigo 515 do CPC:***

Compulsando os presentes autos verifico que o MM. Juiz *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do inciso III do artigo 295 e incisos I e VI do artigo 267, ambos do Código de Processo Civil.

Todavia, o §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem resolução de mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Nesse sentido, passo à análise da preliminar, seguida da análise da questão de fundo propriamente dita:

***Da falta de interesse de agir:***

Afasto a preliminar de falta de interesse de agir, acolhida pelo Juízo monocrático, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.

***Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

"Artigo 29.

O salário-de-benefício consiste:

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo***

.."

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

***Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.***

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas *a*, *d*, *e* e *h*, Lei n.º 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto n.º 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

(...)

**§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

(...)

**§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n.º 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto n.º 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*Art. 32.*

(...)

**§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91 :

*"Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."**

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por

cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.
2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.
3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.
4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº. 9.876/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez (NB: 32/529.760.309-5) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício.

Cumpre esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No que tange à prescrição quinquenal das prestações vencidas, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, conseqüentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.

Sendo assim, consideram-se prescritas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica

expedida pelo INSS.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:  
"Art. 557.

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença, afastando a hipótese de ausência de interesse de agir e, **com fulcro no § 3º do artigo 515 do CPC, julgo procedente o pedido**, para determinar a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/529.760.309-5), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, além do pagamento das diferenças apuradas, nos termos desta decisão. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002582-22.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002582-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA CUNHA VINDILINO  
ADVOGADO : SP258849 SILVANA DOS SANTOS FREITAS e outro  
No. ORIG. : 00025822220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou improcedentes os seus embargos à execução, tornando líquida a condenação no montante de R\$ 16.198,40, valor apurado no mês de outubro/2011, a ser devidamente corrigido quando da requisição do pagamento, bem como condenou o INSS em honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor dos embargos.

Inconformado, o INSS alega excesso nas contas elaboradas pela parte autora e pugna pela reforma da sentença,

fixando os seus cálculos como corretos. Argumenta que a aposentadoria por invalidez deve ser suspensa no período em que houve recolhimentos na qualidade de contribuinte individual, bem como que os juros moratórios devem seguir a determinação do art. 1º-F da Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS opôs embargos à execução em face dos cálculos apresentados pelo exeqüente, sob o fundamento de excesso de execução, tendo em vista a inclusão do período de 01/01/2009 a 31/01/2011, em que houve o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Anoto que, os períodos com contribuições à Previdência Social como contribuinte individual sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa não deverão ser descontados, isto porque a parte autora, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetuou, durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, porém, não restou comprovado o exercício de atividade laborativa, razão pela qual incabível o argumento do INSS no sentido de que há incompatibilidade entre a percepção de aposentadoria por invalidez e o retorno ao trabalho.

Quanto à aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, o Superior Tribunal de Justiça assentou que o art. 5º Lei 11.960/2009, que modificou a sistemática dos juros moratórios e da correção monetária incidentes nas condenações impostas à Fazenda Pública, ante o seu caráter instrumental deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, bem como que a aplicação da referida legislação, a partir de sua vigência, se dará integralmente sobre os cálculos dos consectários da condenação, ou seja, tanto para os juros de mora quanto para a correção monetária. Nesse sentido:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97, COM A REDAÇÃO DA LEI N. 11.960 /2009. INCIDÊNCIA IMEDIATA.*

*1. Segundo entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento do REsp n. 1.207.197/RS, relator Ministro Castro Meira, publicado no DJE de 2/8/2011, em todas as condenações impostas contra a Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960 /09, dispositivo que deve ser aplicável aos processos em curso à luz do princípio do tempus regit actum.*

*2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos."(EDcl no AgRg no REsp 1233203/SC, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 25/10/2011, DJe 11/11/2011).*

Nesse passo, os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pela qual, devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. Por tal razão, havendo superveniência de outra norma, o título a esta se adequa, sem que para tanto implique em violação à coisa julgada.

Assim, ainda que a decisão de fls. 07/09 tenha fixado juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, com o advento da Lei nº 11.960/09, é aplicável o critério do cálculo previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, introduzido pela novel legislação. Ressalto que a Contadoria Judicial aplicou a sistemática da Lei nº 11.960/09 nos cálculos que foram acolhidos pela sentença (fls. 133/136 dos autos principais).

Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo valor de R\$ 16.198,40 (dezesesseis mil, cento e noventa e oito reais e



quarenta centavos), valores válidos para OUTUBRO/2011.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000220-41.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000220-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ FRANCISCO DALLACQUA  
ADVOGADO : SP083218 MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES e outro  
No. ORIG. : 00002204120124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar o réu a lhe conceder o benefício de amparo assistencial ao idoso, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora contados da citação, nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença. Custas na forma da lei. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária equivalente a R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja o termo inicial do benefício estabelecido na data do indeferimento do pedido formulado na esfera administrativa (23.12.2011).

A Autarquia, a seu turno, apela sustentando que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que possui renda familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer pugna pela redução da verba honorária. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 101/106, a i. Procuradora Regional da República opinou pelo desprovimento da apelação do INSS e pelo provimento do recurso do autor.

À fl. 109, peticionou o INSS noticiando o óbito do demandante em 25.07.2012.

**Após breve relatório, passo a decidir.  
Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

#### **Do mérito.**

Com a presente demanda, Luiz Francisco Dallacqua, nascido em 17.11.1946, buscava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, por ter idade superior a sessenta e cinco anos e não possuir condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

A demanda foi ajuizada em 08.02.2012. No entanto, o autor veio a falecer no curso do processo, em 25.07.2012, conforme os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em anexo.

Deve, assim, ser observado o estabelecido no art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.214/2007, *in verbis*:

***Art. 23. O benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.***

***Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.***

Assim, ainda que se trate de benefício de caráter personalíssimo, há que se reconhecer, nos termos em que definido no referido decreto regulamentador, a possibilidade de pagamento do resíduo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, devidamente habilitados na forma da legislação pertinente.

Destarte, revendo posicionamento manifestado anteriormente, o que faço filiando-me a entendimento acatado no seio da Décima Turma desta E. Corte (AC 2001.61.06.001083-0, Rel. Des. Diva Malerbi, j. 09.11.2010), reconheço o direito dos sucessores à percepção de eventuais prestações vencidas e não recebidas em vida pelo autor falecido.

Cumpre, portanto, verificar se o falecido autor preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial no período vindicado. É o que passo a analisar.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

***§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.***

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com***

*diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada .*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

*Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.*

Nascido em 17.11.1946, o finado autor contava com sessenta e cinco anos de idade na data do requerimento administrativo de concessão da benesse (21.12.2011; fl. 56).

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - Resp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

**Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203 , V, da Constituição.**

(...)

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

(...)

**Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).**

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

**(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).**

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Na ocasião em que realizado o estudo social (29.06.2012; fl. 30/37), o falecido autor encontrava-se internado no Hospital das Clínicas em Marília, pois fora diagnosticado com câncer na bexiga e metástase, tendo sido submetido a cirurgia para retirada dos órgãos atingidos. Foi constatado que o *de cujus* residia com sua esposa, aposentada por invalidez com proventos equivalentes a um salário mínimo, sua filha Milene, de 36 anos de idade, que não exerce atividade remunerada, e os três filhos desta, de 18, 16 e 14 anos de idade, sendo um deles portador de paralisia cerebral, recebendo benefício assistencial do INSS. O imóvel que serve de moradia é próprio, proveniente do programa Minha Casa Minha Vida, o qual foi obtido em seleção de famílias de baixa renda, com membro portador de necessidades especiais. Foram comprovadas despesas essenciais com medicamentos do falecido e de sua esposa, portadora de artrose, varizes, pressão alta, arritmia cardíaca, obesidade e dificuldade de locomoção, alimentação (R\$ 200,00), consumo de água (R\$ 112,24), energia elétrica (R\$ 101,69) e telefone (R\$ 80,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Há que se considerar, ainda, que se trata de família composta por dois idosos portadores de graves enfermidades, estando muito mais exposta a necessidades extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor preenchia os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do indeferimento do pedido administrativo, consoante postulado nas razões de apelação (23.12.2011, fl. 19), quando já se encontravam preenchidos os requisitos legalmente exigidos, sendo devido até a data do óbito (25.07.2012).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica mantida em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento da C. 10ª Turma.

Esclareço - em atenção à economia processual - que a habilitação dos sucessores do falecido autor deverá ser procedida pelo Juízo de origem.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício da data do indeferimento do pedido administrativo (23.12.2011), **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para estabelecer o termo final do benefício em 25.07.2012. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada

acima. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000890-76.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000890-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NAIR DOS REIS SILVA  
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008907620124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios.

Contra-razões de apelação à fl. 103/105.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 27.02.1949, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 01.08.2012 (fl. 36/41), atestou que a autora é portadora de retinopatia diabética, hipertensão arterial e osteoatrose de coluna, estando incapacitada de forma total e permanente para atividade laborativa.

Entretanto, verifica-se do documento de fl. 59 que a demandante apresenta a retinopatia diabética desde abril de 1999, decorrente de diabetes, realizando tratamento a partir de então, tendo começado a verter contribuições

apenas em agosto de 2009 (fl.31), caracterizando doença pré-existente.

Assim, embora a autora tenha apresentado documentos médicos posteriores a 2009 (fl. 14/19), após o início das contribuições (agosto de 2009), verifica-se que ela apresentava enfermidades que se desenvolvem ao longo de vários anos, não sendo a hipótese de agravamento após a aquisição da qualidade de segurada.

Nesse sentido, o § 2º, do art. 42, da Lei 8.213/91 estabelece:

***A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.***

É de se observar, ainda, que o demandante iniciou o recolhimento de contribuições somente em agosto de 2009, e o fez por apenas 28 meses, e de forma bem alternada, demonstrando que passou a realizar contribuições com o único intuito de receber benefício previdenciário.

Depreende-se, assim, dos elementos constantes dos autos, que a enfermidade apresentada pela autora era anterior ao ingresso ao sistema previdenciário, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001032-80.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001032-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: VALENTINA RAMIRES RIOS VELASCO
ADVOGADO	: MICHELLE MUNARI PERINI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00010328020124036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença sustentando cerceamento de defesa, ante a ausência de prova testemunhal. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à

concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de cerceamento de defesa, ante a ausência de produção de prova oral, será analisada com o mérito da demanda.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 28/11/1956, completou a idade acima referida em 28/11/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 33), realizado em 1985, e da escritura de doação de terra com reserva de usufruto em 2011 (fls. 108/111), nas quais o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)."*

No presente caso não há dúvida de que foi apresentado início de prova material de trabalho rural. Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período postulado. É indispensável, no caso, a produção de prova testemunhal para que se tenha por revelada a real condição da autora.



Conquanto tenham sido apresentados os documentos acima referidos, a parte autora ficou-se inerte no que tange ao requerimento da oitiva de testemunhas, apesar do MM. Juiz *a quo* ter dado oportunidade para o requerimento de provas (fls. 92/93), restando preclusa a colheita de prova testemunhal a corroborar esse início de prova material, devendo ser rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa.

Assim, tendo a parte autora deixado de requerer a produção da prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. Esse, também, é o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o início de prova material que não estiver corroborado por prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, não se mostra hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revelam o seguinte julgado:

*"A certidão de casamento constante dos autos não está apta a comprovar o exercício da atividade rural visto que não está corroborada por provas testemunhais do alegado trabalho rural do Autor pelo período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria." (REsp nº 590015/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 344).*

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008547-63.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008547-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ALBERTO ROGELIO ACOSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SQUERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085476320124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e a prescrição do direito do autor de rever a renda mensal inicial do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança foi condicionada à comprovação da alteração de suas condições econômicas, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que não há que se falar em decadência no caso em tela, ante o princípio da irretroatividade da lei. Alega, outrossim, que a relação jurídica previdenciária é de trato sucessivo, renovando-se mês a mês, de modo que a ela são aplicáveis apenas as regras relativas à prescrição. Defende, ainda, o direito à revisão almejada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar**

Razão assiste ao apelante no que pertine à decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

***Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.***

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

#### ***Art. 201:***

***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-

contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

***Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).***

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido**. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-18.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000052-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NEUSA APARECIDA DE LIMA VIEIRA  
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000521820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 12.03.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 18.10.2012 (fl. 79/91), refere que a autora apresenta quadro de lúpus eritematoso, o qual foi tratado na Unicamp com importante melhora, não sendo constatada incapacidade laborativa para suas atividades habituais. De acordo com a perícia, a autora foi readaptada profissionalmente e encontra-se trabalhando na biblioteca da escola (fl. 80).

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão dos benefícios em comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir a conclusão pericial.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003857-67.2012.4.03.6126/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORLANDO FERREIRA LEMOS  
ADVOGADO : SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro  
No. ORIG. : 00038576720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autarquia em face da sentença que rejeita os embargos à execução, determinando o seu prosseguimento pelo valor apurado pelo exeqüente, condenando-se ao reembolso das despesas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Inconformada, a Autarquia alega excesso nos cálculos supracitados ou pela inexigibilidade do título judicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título judicial condena a Autarquia a revisar o benefício de aposentadoria especial, com observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/03, bem como a pagar as eventuais diferenças monetariamente atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação, exceção feita à existência de erro material, que pode ser corrigido, de ofício, ou a pedido da parte, a qualquer momento.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso concreto, não há falar em excesso nos cálculos, bem assim inexigibilidade do título judicial, pois quando da concessão do benefício de aposentadoria especial da parte autora, em 22/03/1991, seu salário-de-benefício foi limitado ao teto vigente à época, devendo, portanto, ser readequado o salário-de-benefício de acordo com o determinado no título judicial.

Assim, compulsando os cálculos elaborados pela Autarquia verifica-se a inobservância dos tetos máximos previstos, tendo em vista que em dezembro/98 o salário-de-benefício evoluído (193.914,49 - fls. 12) supera o limite da EC 20/98 de R\$ 1200,00, o seja, soma o valor de R\$ 1.233,42.

Esse valor, evoluído para janeiro/2004 eleva-se para R\$ 1.921,41 (valor menor que o limite da EC 41/03 de R\$ 2.400,00) de modo que inexistente motivo para, nessa data, a Autarquia reduzir valor da benefício evoluído e deferido pelo título judicial (fls. 104, apensos).

Desta sorte, a execução deve prosseguir pelo importe de R\$ 90.277,13 (noventa mil, duzentos e setenta e sete reais e treze centavos), valores válidos para maio/2012.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para manter a sentença consoante a fundamentação supra.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001289-42.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001289-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ELZA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP251327 MARCO ANTONIO BOSCAIA DE REZENDE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012894220124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que conclua a análise do pedido de revisão dos benefícios percebidos pela impetrante, no prazo de 30 dias, se não concluída em razão do cumprimento da decisão que deferira a liminar, com, inclusive, o pagamento dos valores atrasados, se acolhido o pedido de revisão. Não houve condenação honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

À fl. 37 foi noticiada a revisão dos benefícios da impetrante, com base no disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

A Ilustre representante do Ministério Público Federal exarou parecer (fl. 54/55), opinando pelo desprovimento do reexame necessário.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontrovertidos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Objetiva a impetrante a apreciação de requerimento administrativo de revisão de auxílio-doença que deu origem a aposentadoria por invalidez, com reflexos neste último benefício.

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, consoante disposto na Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, que acrescentou o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição da República, nos seguintes termos: *a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.* A propósito, do tema, colaciono:

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO DA AUTORIDADE COATORA CONFIGURADA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS. ILEGALIDADE. INFRAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.**

*1. A remessa necessária em sentenças concessivas de Mandado de Segurança é disciplinada pelo parágrafo único, do artigo 12, da Lei nº 1.533/51, regra especial que deve prevalecer sobre a regra processual civil (art. 475, II, do CPC), de natureza genérica.*

*2. O devido processo legal tem como corolários a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, conforme texto constitucional expresso (artigo 5º, LV), amparando a todos àqueles que lutam para a garantia de defesa de seus direitos, utilizando-se dos recursos cabíveis existentes em nosso ordenamento jurídico.*

*3. A omissão administrativa configura afronta à regra legal e aos princípios administrativos preconizados no artigo 37, caput, da Constituição Federal.*

*4. O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).*

*5. O benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço possui inquestionável caráter alimentar, sendo certo que a morosidade administrativa - não obstante as justificativas apresentadas pela Autarquia Previdenciária - não encontra qualquer respaldo no ordenamento jurídico.*

*6. Não merece prosperar a conduta da Administração, a ensejar, em última análise, que o direito dos administrados fique subordinado ao arbítrio do administrador, ainda mais em casos nos quais a lei preveja expressamente prazo para que a Administração conclua o respectivo procedimento administrativo.*

*7. Resta patente a ilegalidade - por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante ao negar seguimento imediato ao recurso administrativo interposto, devendo ser remetido ao Conselho de Recursos da Previdência Social, confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu a segurança.*

*8. Remessa oficial não provida.*

*(TRF 3ª Região; REOMS 274973/SP; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Antonio Cedenho; DJ de 16.11.2006, pág. 223)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

2012.61.83.000097-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIA FREGONI ROZAS  
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00000973620124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 05.11.1986 a 06.03.2001 e de 18.06.2001 a 15.07.2011, totalizando 25 anos, 07 meses e 03 dias de tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 15.07.2011, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora à taxa de 1% ao mês, desde a citação, até o advento da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem condenação em custas. Mantida a tutela antecipada já concedida.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício da atividade especial, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Subsidiariamente, requer a aplicação da prescrição quinquenal e redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Houve a implantação do benefício, conforme CNIS anexo, em cumprimento a tutela concedida anteriormente a prolação da r. sentença (fl.67/70).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na inicial, busca a autora, nascida em 08.11.1961, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos de 05.11.1986 a 06.03.1991 e de 18.06.2001 a 15.07.2011, e a concessão de aposentadoria especial ou subsidiariamente da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 15.07.2011, data do requerimento administrativo.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.



No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto

para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais de 05.11.1986 a 06.03.2001 e de 18.06.2001 a 15.07.2011, na função de supervisora de enfermagem e enfermeira (obstetra e especialista), no Serviço Social da Ind. De Papel, Papelão e Cortiça do Est. São Paulo e Hospital e Maternidade São Luiz, em razão da exposição a vírus, bactérias, contato paciente/maternidade infecto-contagante (PPP; fls. 29/33 e 64/66), previsto código 1.3.2, do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4, Decreto 83.080/79.

Quanto aos períodos de 26.09.1985 a 02.12.1986, 01.06.1991 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fl.55/56), restando, pois, incontroversos.

Verifico erro material na planilha conta inserida à fl.101, porquanto o autor totaliza tempo de serviço inferior ao ali indicado, uma vez que há períodos contado em duplicidade, devendo ser corrigido nos termos do art. 463, I, CPC.

Dessa forma, somando-se o tempo de atividades especiais aqui reconhecidos, o autor perfaz um total de **25 anos, 06 meses e 10 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 15.07.2011, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (15.07.2011; fl.16), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, vez que a propositura da ação deu-se em 11.01.2012 (fl.02).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor

- RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, devendo o percentual ser mantido em 15%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para que o valor do benefício seja nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99 e **para corrigir o erro material apontado**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores pagos a título de antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004917-98.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004917-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: HELENA CONCEICAO GONCALVES
ADVOGADO	: SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00049179820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a aplicar ao benefício da parte autora os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente de acordo com o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, com fundamento no artigo 461 do CPC, para determinar o imediato recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia, inicialmente, seja a parte autora intimada para manifestar-se sobre a suspensão da presente demanda, nos termos do artigo 104 da Lei nº 8.078/90, diante da Ação Civil Pública nº

0004911-28.2011.4.03.6183. Sustenta a inexistência do interesse de agir no caso em tela, tendo em vista que a jubilação do autor não foi beneficiada com a revisão do teto pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Alega, outrossim, ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. No mérito, defende o descabimento da revisão almejada.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da ação civil pública.**

Tendo em vista que a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto, entendo ser desnecessária a intimação da parte autora intimada para manifestar-se sobre a suspensão da presente demanda, nos termos do artigo 104 da Lei nº 8.078/90.

#### **Do interesse de agir.**

A preliminar argüida pela Autarquia confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

#### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

***Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.***

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

#### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***  
(...)

***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***

***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

***(...).***

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica mantida em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares argüidas e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada e para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a data da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 11.06.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005738-05.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005738-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA JOSE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP295308A LEANDRO RODRIGUES ROSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057380520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta em face da r. sentença que indeferiu a petição inicial, nos termos do parágrafo único do artigo 284, do inciso VI do artigo 267 e do inciso III do artigo 295, todos do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz prolator da r. sentença entendeu que a parte autora de não teria interesse processual para requerer cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público Federal, uma vez que, pela carta de concessão acostada à petição inicial, o mês de fevereiro/94 não teria integrado a relação de salários de contribuição que serviram de base para a fixação da renda mensal da pensão por morte por ela percebida, o que tornaria indevida a revisão pelo IRSM de fevereiro/94 (fls. 19/20).

Inconformada, apela a parte autora, alegando que seria indevida a extinção da ação, por não haver suporte para afirmação feita pela r. sentença, de que estaria pretendendo a revisão do benefício pelo IRSM de fevereiro/94. Aduz que o pleiteia, de fato, é a execução das diferenças decorrentes da mencionada revisão, especialmente a que abarca período anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública supracitada. Requer, assim, a reforma da r. sentença, com a determinação de retorno dos autos à Primeira Instância, para a citação do INSS e o regular processamento da ação (fls. 23/25).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Distribuídos os autos a este E. Relator e uma vez verificada que a carta de concessão que embasou a prolação da r. sentença recorrida não pertencia à parte autora, juntou o INSS, então, em atenção ao r. despacho das fls. 33/34, os documentos acostados nas fls. 40/58, 60/66 e 68/77, pelo qual comprovou a revisão da RMI do benefício percebido pela parte autora já na via administrativa.

A parte autora, apesar de regularmente intimada, deixou transcorrer em branco o prazo para se manifestar sobre os referidos documentos (fl. 67).

É o relatório.

DECIDO.

Conquanto não seja verdadeira a assertiva de que a r. sentença teria indeferido a petição inicial sob a alegação de que estar-se-ia pretendendo, com a presente ação, a revisão do benefício percebido pela parte autora mediante a aplicação do IRSM de fevereiro/94, também não é verdadeira a afirmação de que parte autora careceria de interesse processual.

É que, tendo a r. sentença se embasado em carta de concessão não pertencente à parte autora para decretar o indeferimento da petição inicial, evidente que não pode subsistir.

Destaque-se ainda, que, analisando os documentos trazidos pelo INSS, constata a existência de saldo em favor da parte autora, no montante de R\$ 12.443,13 (doze mil, quatrocentos e quarenta e três reais e treze centavos), atualizado até julho/2013, saldo este que tem exatamente o mesmo valor dos atrasados, apurados a partir da revisão do benefício percebido pela parte autora, mediante a incidência do IRSM de fevereiro/94 (fl. 44).

A respaldar a conclusão de que existe interesse processual no cumprimento da sentença proferida na Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, versando sobre a revisão dos benefícios concedidos pelo INSS no Estado de São Paulo, mediante a aplicação do IRSM de fevereiro/94, é também o reconhecimento, pelo próprio INSS, de que não houve o pagamento dos atrasados decorrentes desta revisão, conforme se infere da fl. 60.

Assim, cabe a remessa dos autos à Primeira Instância para que a parte autora, se for o caso, elabore nova conta de liquidação, com base nos documentos constantes das fls. 40/58, 60/66 e 68/77, com a posterior citação da Autarquia Previdenciária e regular processamento do feito.

Isto posto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do CPC, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas todas as formalidades legais, certificado o trânsito em julgado, remetam-se os presentes autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008444-58.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008444-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	: MARLENE MARIA PILLON (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP182753 APARECIDA HATSUME HIRAKAWA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00084445820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a: a) readequar o benefício do autor, pagando as diferenças decorrentes da elevação do teto de benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, de forma que a renda mensal atual passe a R\$ 3.834,44 em julho de 2012; b) após o trânsito em julgado, efetuar o pagamento das prestações vencidas, acumuladas em R\$ 76.442,12 até agosto de 2012, respeitada a prescrição quinquenal, bem como das parcelas que se vencerem no decorrer da lide até o pagamento, as quais atualizar-se-ão conforme critérios de correção monetária e juros previstos na Resolução nº 134/2010 e normas posteriores do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado***



*com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos (fl. 36), o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 18.09.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010449-53.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010449-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MAURO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104495320124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgado incorreu em *error in procedendo* e *error in iudicando*, por violação aos artigos 330, 331, § 2º, 333, I e 334, todos do CPC, além do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. No mérito, alega que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

### **Do mérito**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

#### ***Art. 201:***

***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias n<sup>os</sup> 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n<sup>os</sup> 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRINCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.**

1. Os arts. 20, § 1<sup>o</sup>, e 28, § 5<sup>o</sup>, ambos da Lei n<sup>o</sup> 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4<sup>o</sup>, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.

2. As Portarias n<sup>os</sup> 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais n<sup>os</sup> 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5<sup>o</sup> - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4<sup>o</sup>, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.

4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.

5. **Apelação improvida.**

(TRF 4<sup>a</sup> Região; AC n<sup>o</sup> 714673/PR; 5<sup>a</sup>Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais n<sup>os</sup> 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9<sup>o</sup>, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3<sup>o</sup>, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010943-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010943-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : OSVALDO TSUNEYOSHI KOWARA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109431520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgado incorreu em *error in procedendo* e *error in iudicando*, por violação aos artigos 330, 331, § 2º, 333, I e 334, todos do CPC, além do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. No mérito, alega que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

**Do mérito**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme

portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.**

- 1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.*
- 2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.*
- 3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.*
- 4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.*
- 5. Apelação improvida.*

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não

a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011233-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011233-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ISAURA FRAZAO PIRES PERALTA  
ADVOGADO : SP249651 LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00112333020124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, V, e 301, §§ 1º a 4º, todos do Código de Processo Civil, face ao reconhecimento da existência de coisa julgada. Em razão da concessão da Justiça Gratuita, ficou a parte eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, defende a parte autora a inoccorrência de litispendência ou coisa julgada, visto que desde a ação proposta anteriormente (ainda no ano de 2010), a autora continuou a contribuir para o INSS mensalmente e hoje, 3 anos após, encontra-se com nova realidade dos fatos e novas contribuições vertidas para o regime previdenciário.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

*In casu*, trata-se de reprodução de demanda já proposta anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, a saber: trata-se de idênticos pedidos de desaposentação, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte.

Com efeito, verifica-se que a autora ajuizou anteriormente ação idêntica, distribuída à Primeira Vara Federal Previdenciária de São Paulo (Processo nº 0008391-48.2010.4.03.6183), requerendo igualmente a desaposentação, a qual foi julgada improcedente, com trânsito em julgado em 30.03.2012 (fl. 39/82).

É irrelevante que, na presente demanda, o período de continuação na atividade laborativa seja superior, importando acréscimo de salários-de-contribuição além dos indicados na primeira ação, para cálculo no novo benefício, ou seja, ao contrário do que alega o demandante, não há que se falar em causa maior ou menor, ampliada ou diminuída, e ainda que assim fosse, deveria o autor, no tempo cabível, ajuizar a competente ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII do CPC.

As razões que levaram o magistrado do Juízo da Primeira Vara Federal Previdenciária de São Paulo a proferir a decisão de mérito desfavorável ao agravante não podem ser reanalisadas e superadas em nova demanda, sob pena de ofensa à coisa julgada, visto que o pedido é o mesmo (renúncia a benefício previdenciário, com a concessão de jubilação mais vantajosa), e também a causa de pedir (a manutenção da atividade laborativa e o recolhimento de novas contribuições).

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

***PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.***

***- Constatada a propositura de ação anterior, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido idênticos, com julgamento pela improcedência do objeto vindicado pela autora naquela demanda, é de rigor a manutenção da sentença sob exame.***

***- A parte autora propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída junto ao juizado Especial Federal de Osasco/SP, com sentença de improcedência transitada em julgada, conforme sentença de fls. 39/45.***

***- Ofensa à coisa julgada, evidenciada, incidindo, na espécie, a premissa contida no art. 267, V, do CPC.***

***- O autor pleiteia a chamada desaposentação, renunciando a benefício anterior para concessão de novo benefício previdenciário que lhe seja mais favorável.***

***- Não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada.***

***- Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso, sendo de rigor a manutenção da extinção do processo sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, V, do CPC.***

***- Agravo legal improvido.***

***(AC 0003126-94.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 de 13.09.2013)***

Dessa forma, tenho como comprovada a ocorrência de coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 301 do CPC, que impõe a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, com base no art. 267, V, CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009447-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009447-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : YASMIM PAPILE PEREIRA LOPES incapaz e outros  
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE  
REPRESENTANTE : EDILAINÉ PAPILE DIAS  
APELANTE : EDILAINÉ PAPILE DIAS  
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE  
CODINOME : EDILENE PAPILE DIAS  
APELANTE : KAIQUE PAPILE PEREIRA LOPES  
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00118-9 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os autores objetivavam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Houve condenação em custas, despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, os benefícios da justiça gratuita.

Os autores, em suas razões de apelação, pugnam pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Contra-razões de apelação à fl. 108/115.

Em parecer de fl. 121/123, o representante do Ministério Público Federal opinou pela nulidade da sentença, em vista da falta de intervenção do *Parquet* no Juízo de origem.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de esposa e filhos menores de 21 (vinte e um) anos de Eduardo Pereira Lopes, recluso desde 14.02.2011, conforme atestado de permanência carcerária (fl. 35).

A condição de dependente dos filhos em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento e documento de identidade acostados à fl. 22 e 134, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

A alegada união estável entre a autora e o recluso também restou demonstrada nos autos, tendo em vista a existência de prole em comum. Ademais, o endereço apresentado no Cadastro do INSS pelo recluso é o mesmo do indicado na inicial pela companheira.

Assim sendo, ante a comprovação da união estável, torna-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21***



*(vinte e um) anos ou inválido;*

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

A qualidade de segurado do detento também restou comprovada nos autos, consoante dados do CNIS (70), onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em 30.10.2010, sendo que o salário de contribuição correspondia a R\$ 1.653,81, relativo ao mês de outubro de 2010, acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 862,11 pela Portaria nº 568, de 31.12.2010.

Entretanto, cabe ponderar que o detento se encontrava em situação de desemprego posteriormente ao termo final de seu último vínculo empregatício (outubro/2010), dada a inexistência de anotação em CTPS ou de registro na base de dados da autarquia previdenciária. Cumpre ressaltar que tal ilação decorre do exame da vida laborativa do segurado, posto que este sempre procurou manter-se empregado, consoante se infere de seus vínculos empregatícios constantes do extrato do CNIS (fl. 70), não tendo alcançado tal objetivo em razão das dificuldades existentes no mercado de trabalho.

Assim, configurada a situação de desemprego desde outubro de 2010 até sua prisão (14.02.2011), não deverá ser considerado o último salário de contribuição, observado o disposto no art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, *verbis*:

**Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).**

**§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.**

Desta feita, mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário de contribuição pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO.**

**1- É devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão por estar desempregado, sendo irrelevante circunstância anterior do último salário percebido pelo segurado ultrapassar o teto previsto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99**

**2- Apelação e remessa oficial providas em parte.**

**(TRF 4ª Região - Sexta Turma; AC 200004011386708, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, DJU 22.08.2001, p. 1119, decisão unânime)**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

**CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE**

**DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos.**

**(TRF 3ª Região - Décima Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)**

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 14.02.2011 (data do encarceramento), em relação aos filhos menores, e a partir do requerimento administrativo (29.09.2011; fl. 13) em relação à companheira, tendo em vista não ocorrer o prazo prescricional em desfavor de absolutamente incapaz.

Esclareço, em atenção ao requerido pelo Ministério Público Federal, que não obstante a ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância, não há que falar em decretação de nulidade da sentença, ante o presente provimento decorrente da análise de mérito favorável à parte autora. Nesse sentido, verifique-se o precedente desta C. Décima Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 20 DA LEI N.º 8.742/93. PESSOA IDOSA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. COREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.**

**1. Ainda que se verifique a ausência de intervenção do Ministério Público na primeira instância, quando esta se fazia obrigatória, não ocorre no caso a nulidade do processo, pois o Código de Processo Civil, no artigo 249, § 2º, expressamente permite que: "Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta." Assim, a ausência de manifestação do Parquet em primeira instância não terá conseqüências que impliquem em solução de continuidade processual, no caso, uma vez que o provimento jurisdicional decorrente da análise do mérito beneficiará a apelante, a quem aproveitaria a declaração da nulidade.**

...

**10. Apelação provida. Preliminar rejeitada. Tutela antecipada mantida. (TRF3. AC 00485487620014039999. Décima Turma. Des. Fed. Jediael Galvão. j. 15.06.2004. DJU: 30.07.2004).**

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que não houve condenação no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação dos autores** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão no valor de um salário mínimo, a partir do encarceramento para os filhos (14.02.2011), e a partir do requerimento administrativo para a companheira (29.09.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. Verbas acessórias aplicadas na forma acima estabelecida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021833-74.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : TALITA DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP137937 SIRLEI APARECIDA INOCENCIO  
REPRESENTANTE : MARIA DAS DORES DE OLIVEIRA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP241804 PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00057-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do requerimento administrativo (30/07/2012 - fl. 88), inclusive 13º salário, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A tutela antecipada foi deferida à fls. 102.

Inconformada em parte, a autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto à fixação do termo inicial do benefício, para que seja fixado desde a data da cessação do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo não provimento do recurso de apelação da parte autora (fls. 146/148).

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o

termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a parte autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte (NB 141.489.119-6), na qualidade de filha de Adeline Augusta de Oliveira.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

No caso, o inconformismo da apelante resume-se à forma de fixação do termo inicial do benefício, razão pela qual passo a apreciar apenas a matéria objeto do recurso.

Observa-se que restou comprovada sua condição de filha inválida, conforme cópias do processo de interdição, decretada por sentença, proferida em 18/11/2011, pelo Juízo de Direito da Comarca de Patrocínio Paulista - SP (fls. 68/69 e 09). O fato de a sentença de interdição ter sido prolatada após o óbito da genitora e da aquisição da maioridade não afasta o direito ao restabelecimento do benefício.

Como bem ressaltado na r. decisão de primeiro grau, a perícia médica realizada nos autos do processo de interdição explicita que se trata de "paciente portadora de retardo no desenvolvimento mental, se encontrando total e definitivamente incapacitada para os atos da vida civil", sendo este mal "congênito".

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação do benefício anteriormente concedido à parte autora.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. CONVERSÃO DO RITO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO CONCRETO. PENSÃO POR MORTE. FILHA INCAPAZ. RESTABELECIMENTO. TERMO INICIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. INCAPACIDADE CONGÊNITA. RETROAÇÃO À DATA DA CESSAÇÃO PELA MAIORIDADE. 1. A conversão do rito sumariíssimo para o rito ordinário é sempre possível desde que não resulte prejuízo concreto às partes. Agravo retido conhecido e improvido. 2. O termo inicial da pensão por morte é fixado consoante a legislação vigente à época do falecimento, correspondendo à data do óbito quando em vigor o Decreto 83.080/79 (artigo 67). 3. Em se tratando de incapacidade civil congênita, deve o pensionamento da filha inválida ser restabelecido desde o momento da cessação do benefício decorrente da maioridade. (TRF-4 - AC: 1154 RS 2006.71.17.001154-4, Relator: VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, Data de Julgamento: 15/08/2007, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 13/09/2007)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023165-76.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023165-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA APARECIDA MACHADO  
ADVOGADO : SP078271 JOAO ANTONIO FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS  
No. ORIG. : 11.00.00061-6 1 Vr DEODAPOLIS/MS

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e os autos remetidos à primeira instância para o regular prosseguimento do feito.

Houve a interposição de agravo retido pela parte autora (fls. 34/43) em face da decisão que determinou a formulação de requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 29/31).

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Conheço do agravo retido interposto, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela apelante em suas razões recursais, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina

ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

*"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:*

***Decisão:*** *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

*2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que "a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo" [fls. 111/112].*

*3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.*

*4. Este Tribunal decidiu que "[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior" [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].*

*Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."*

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário.*

*Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*  
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*  
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA: 01/03/2010, por unanimidade);*  
*"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*  
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA** para, afastando a exigência do prévio requerimento administrativo do benefício, anular a decisão recorrida e os atos subsequentes, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023194-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023194-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : CREUSA MARCELINO RAMOS  
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00098-2 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 6.540,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 01-02-1955, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documento em nome de seu marido, Nelcídio Mantovaneli:

*-certidão do casamento celebrado em 20-11-1971, qualificando-o como lavrador, constando à margem do documento a averbação da separação consensual do casal, por sentença proferida em 10-10-1995, transitada em julgado em 07-11-1995 (fl. 08)*

documento em nome próprio:

*-CTPS constando apenas a qualificação civil (fls. 11/14).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*

*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a requerente implementou o requisito etário somente em 01-02-2010, tendo se separado consensualmente de seu cônjuge, por sentença proferida em 10-10-1995, transitada em julgado em 07-11-1995 (fl. 08). Dessa forma, fica a prova documental apresentada sem um condão de amparar sua pretensão, não havendo qualquer outro documento posterior que comprove a permanência da autora nas lides campesinas, para fazer jus ao benefício pleiteado.



Destaco outrossim, que o marido da requerente deixou de trabalhar nas lides rurais, tornando-se empregado urbano, com registros a partir de 01-08-1979, bem como, aposentou-se por tempo de contribuição em 23-02-2011, no ramo de atividade comerciário, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides campesinas, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 33/38, 40 e 44.

Ademais, o documento das fls. 11/14 em nada acresce o conjunto probatório.

Desse modo, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: "*A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*".

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.*

2.(...)

*3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.*

*5.Remessa oficial à qual se dá provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.*

*III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).*

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023425-56.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANA MAGALHAES DA SILVA  
ADVOGADO : SP219982 ELIAS FORTUNATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00044-9 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 51/63 é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de "a) *Artrose incipiente nos segmentos cervical e torácico da coluna vertebral.* b) *Gonartrose bilateral sendo moderada à direita e leve à esquerda, isto é, artrose em ambos os joelhos caracterizada por alterações degenerativas de média gravidade à direita e mínima à esquerda.* c) *Entesopatia da fascia plantar direita caracterizada por diminuto esporão no calcâneo*" (fl. 54), não estando incapacitada para o trabalho, apresentando apenas limitação às atividades que exijam grande esforço físico, em razão de sua idade (64 anos).

Ainda, em resposta ao quesito formulado pelo Juízo (nº 24), atesta que o periciando pode exercer atividades que não exijam esforço físico, inclusive trabalhos domésticos (fl. 57).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a*

*incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023499-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023499-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : CELIA NEVES DOS SANTOS ARROULA  
ADVOGADO : SP197762 JONAS DIAS DINIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00077-6 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos

necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 127/132 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de espondiloartrose, hipertensão arterial, diabetes mellitus e lesão vegetante na língua, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*Em função do quadro, existe recomendação médica para que a autora não realize atividades que requeiram esforço físico intenso. Como sempre trabalhou nas lides domésticas em sua residência, ela pode continuar exercendo sua atividade*" (fl. 132).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
- 2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
- 3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
- 4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente..."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023682-81.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023682-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA LUIZA MENDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULA GONCALVES CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00074-5 1 Vt MUNDO NOVO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **DECIDO.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 10-07-1953, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documentos em nome do marido, Walter Barbosa dos Santos:

- *certidão do casamento celebrado em 16-09-1987, qualificando-o como comerciante (fls. 13/14),*  
- *certidões do nascimento de filhas do casal, lavradas em 23-09-1987, qualificando-o como comerciante (fls. 16 e 18),*

- *certidão do nascimento de filha do casal lavrada em 06-10-1988, sem anotação de qualificação (fl. 17),*

documentos em nome próprio:

- *ficha da Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Mundo Novo, qualificando-a como lavradeira (fl. 15),*  
- *declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo/MS, datadas de 30-03-2011 (fls. 20/24),*  
- *ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo (fl. 25),*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).*

Ao compulsar dos autos, verifica-se não haver documentos hábeis a demonstrar ter sido a autora lavradeira, como afirmado na inicial, uma vez que a prova documental apresentada como início de prova material, Certidão de Casamento (fls. 13/14) e Certidões de nascimento de filhas do casal (fls. 16 e 18), qualifica seu marido como comerciante e, portanto, não pode ser extensível à esposa, uma vez que seu cônjuge não exercia atividades nas lides campesinas, nem tampouco pode ser qualificado como segurado especial.

Outrossim, o documento da fl. 15, datado de 23-03-2011, é um documento recente, que não comprova o exercício da atividade rural da requerente pelo lapso temporal exigido pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

No tocante às declarações expedidas pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo/MS, datadas de 30-03-2011 (fls. 20/24), observo que até o advento da Lei nº 9.063, de 14-06-1995, bastava a homologação pelo Ministério Público para que a referida declaração servisse como prova alternativa do exercício de atividade rural; após esta lei, a declaração passou a ter de ser homologada pelo INSS para que fizesse tal prova. No caso do apelante, todavia, as declarações não foram homologadas nem pelo Ministério Público, nem pelo INSS. Ainda, em relação às declarações das fls. 22/24, não contemporâneas, tais documentos equiparam-se à prova testemunhal, colhida sem o crivo do contraditório.

Ademais, a ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo (fl. 25), não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não há a possibilidade de se verificar sua autenticidade, tendo em vista não estar assinada pela autora, ou a rogo, e a ausência de carimbo ou nome completo do responsável pela entidade.

Ainda, o documento da fl. 17 em nada acresce o conjunto probatório.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.*

*2.(...)*

*3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.*

*5.Remessa oficial à qual se dá provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA*

*MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.*

*III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).*

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023750-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023750-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00334-3 1 Vt INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Agravo de instrumento da parte autora (fls. 110/151) convertido em retido nas fls. 155/156 contra a decisão que nomeou médico perito não especialista.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios e periciais, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, bem como alega

cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médico especialista e a oitiva das testemunhas. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Cumpra destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*

*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*

*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 168/171 é conclusivo no sentido de que a parte



autora, embora seja portadora de artrite reumatóide, diabetes mellitus e osteopenia, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*Suas queixas de dor são desproporcionais aos achados do exame físico e dos exames complementares apresentados. Ao exame físico apresenta alterações articulares que pudessem corresponder à seqüelas da artrite reumatóide. A pesquisa do Fator Reumatóide (exame de sangue) é fundamental para o diagnóstico da artrite e a atividade da doença deve ser avaliada periodicamente por meio das provas de atividade inflamatória (proteína C reativa) e exames de raio-x. A autora apresentou resultado de proteína C reativa de fevereiro de 2010 que estava discretamente alterada e não apresentou nenhum exame de raio-x. Faz uso de uma única medicação para o reumatismo, prednisona, em dose mínima o que não permite caracterizar quadro de refratariedade ao tratamento visto que nestas condições por vezes é necessário a associação de 3 a 4 drogas. Não apresentou elementos que indiquem a presença de complicações cardíacas (eletrocardiograma, ecocardiograma, teste ergométrico ou cateterismo cardíaco), renais (creatinina, clearance de creatinina, proteinúria), oftalmológicas (atestado do oftalmologista, exame de fundo de olho) ou outras complicações de qualquer natureza que pudessem ser atribuídas ao diabetes mellitus e que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa. Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente"* (fl. 170).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
- 2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
- 3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
- 4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Ademais, esclareça-se que se torna desnecessária a oitiva das testemunhas, pois estas não teriam o condão de afastar as afirmações apontadas no laudo pericial, o qual foi conclusivo pela capacidade laboral da requerente. (Nesse sentido: AC nº 2013.03.00.011678-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC nº 2008.03.99.063443-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e ao agravo retido da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023751-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023751-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SEBASTIAO SILVA FILHO  
ADVOGADO : SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00004-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Agravo retido da parte autora às fls. 197/205 contra a decisão que indeferiu a produção de nova perícia médica, bem como às fls. 222/230 contra o *decisum* que negou a realização de oitiva das testemunhas.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a apreciação dos agravos retidos, bem como alega cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica, bem como a oitiva das testemunhas. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 165/174, complementado na fl. 215, é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de ruptura parcial do manguito rotador esquerdo, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*O histórico e a sintomatologia, assim como a sequência de documentos médicos anexados ao laudo, nos permitem diagnosticar sinais clínicos e laboratoriais, compatíveis com RUPTURA PARCIAL DO MANGUITO ROTADOR ESQUERDO NÃO INCAPACITANTE*" (fl. 169).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Ademais, esclareça-se que se torna desnecessária a oitiva das testemunhas, pois estas não teriam o condão de afastar as afirmações apontadas no laudo pericial, o qual foi conclusivo pela capacidade laboral do requerente. (Nesse sentido: AC nº 2013.03.00.011678-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC nº 2008.03.99.063443-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e aos agravos retidos da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL

2013.03.99.024745-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ADAO DE JESUS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP207304 FERNANDO RICARDO CORRÊA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00141-1 3 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de resposta pelo perito aos quesitos complementares apresentados pelo demandante. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

Ao compulsar dos autos, verifica-se, na inicial, que a parte autora alegou apresentar quadro de cardiopatia isquêmica com disfunção global do ventrículo esquerdo, além de outras complicações coronarianas que o impedem de trabalhar, tendo trazido aos autos os documentos médicos juntados às fls. 14/20. O MM. Juiz *a quo* determinou a produção da perícia médica, tendo sido acostado o laudo na fl. 85.

Sobreveio a sentença, julgando improcedente o pedido com base apenas na perícia judicial, que constatou incapacidade parcial para o trabalho. Desse modo, se insurge a parte autora contra essa decisão, requerendo a complementação do laudo pericial, com a resposta aos quesitos complementares apresentados pelo demandante nas fls. 88/89.

É cediço que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória; todavia, observa-se que a solução para o litígio dependia da realização de perícia médica destinada a avaliar as queixas apontadas pelo autor na petição inicial, verificando a efetiva correspondência entre os documentos juntados e a real situação fática da parte autora. No entanto, nota-se que o laudo pericial da fl. 85 encontra-se sucinto, estando inapto para tal finalidade.

Resta, portanto, caracterizado o cerceamento de defesa, por ter sido suprimida da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, com a realização de perícia que responda adequadamente a todos os quesitos apresentados pelas partes, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova

assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*

*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*

*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ª turma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p.702)*

Por isso, em vista da possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial, a r. sentença deve ser reformada para que seja realizada nova perícia médica destinada a responder adequadamente a todos os quesitos apresentados pelas partes, devendo verificar a efetiva correspondência entre os documentos juntados e a real situação fática da parte autora.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa**, para reformar a r. sentença, restituindo-se os autos à Vara de Origem para que seja realizada nova perícia médica, nos termos da fundamentação, com o regular prosseguimento de feito, **restando prejudicado o mérito recursal da parte autora**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024857-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024857-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : LUSMARINA DE DEUS CORREA GARCIA  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00071-7 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica e oitiva de testemunhas. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 86/89 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de lombalgia crônica, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*No caso em tela, apesar dos degenerativos evidenciados por exame de imagem, a autora relata que tomando as medicações consegue trabalhar. Portanto a invalidez não se consumou*". Concluiu, portanto, que "*A periciada NÃO APRESENTA INCAPACIDADE para o trabalho*" (fl. 87).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Ademais, esclareça-se que se torna desnecessária a oitiva das testemunhas, pois estas não teriam o condão de afastar as afirmações apontadas no laudo pericial, o qual foi conclusivo pela capacidade laboral da requerente.

(Nesse sentido: AC nº 2013.03.00.011678-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC nº 2008.03.99.063443-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025478-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025478-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIO MARIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00062-3 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 46/49 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de lombalgia, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*Paciente portador de dor lombar, sem tratamento ortopédico especializado e podendo desenvolver suas atividades laborais desde que fora dos períodos de crise dolorosa, sem incapacidade ao trabalho por ele*

desenvolvido" (fl. 49), ressaltando que "durante sua avaliação pericial não foi constatado dor lombar" (fl. 47).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026311-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : GLECIA MODESTO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00154-6 1 Vr IBITINGA/SP



## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Foi concedida a tutela antecipada na fl. 52.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Revogou a tutela antecipada anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 131/141 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de fratura de platô tibial esquerdo em consolidação, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que a demandante "*hoje apresenta condições patológicas comprovadas em exames complementares: **fratura de platô tibial esquerdo em consolidação**, porém, o quadro de fratura se estabilizou com sucesso, havendo consolidação, comprovando em exame complementar de radiografia, ter apresentado um quadro leve de dor aos testes especiais, ter apresentado um exame de confiabilidade sem limites consideráveis, ter apresentado um exame de fotogrametria postural sem alteração no final dos testes periciais, ter apresentado um quadro de **'100% de capacidade funcional ao trabalho'**, anexo em laudo pericial, ter apresentado somente como alteração fisiológica presente, um quadro de limitação de articulação de joelho esquerdo com um déficit de **'16 graus'**, comprovados em laudo técnico pericial, e em todos os testes periciais, não obteve reação de dor ou resposta corporal coerente com a lesão alegada. Com isso, concluo que a reclamante 'não possui nexo causal' com a lesão alegada e com suas atividades laborais exercidas, não apresentando assim, limites consideráveis ao trabalho" (fl. 138).*

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.
2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.
4. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-

2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026987-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026987-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SUELI MARCAL MARTINS  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00168-1 2 Vt PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 112/118, complementado na fl. 165, é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de hipertensão arterial sistêmica, cisto renal e dores no pé esquerdo, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*a examinada se apresenta em bom estado geral, hígida, bem nutrida, com níveis pressóricos dentro dos padrões da normalidade (controlado), com ausência de alterações nas semiologias: ortopédica, cardíaca, neuro-psiquiátrica, etc. ensejando em ausência de incapacidade laborativa, não havendo assim quadro mórbido que o impeça de trabalhar*" (fl. 116).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
- 2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
- 3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
- 4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL

2013.03.99.027056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NEIDE SILVA DE OLIVEIRA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
CODINOME : NEIDE SILVA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIA ISABEL SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00101-4 2 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua incapacidade laborativa. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso de apelação sustenta a autora que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, incapacidade para o trabalho e para os atos da vida diária e hipossuficiência econômica.

Sem contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 167/169, a i. representante do *Parquet* Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar o referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

***§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.***

***§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com***

*diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 24.04.2012 (fl. 87/90) constatou que a autora é portadora de transtorno de discos intervertebrais na coluna lombar, não apresentado incapacidade profissional. O perito concluiu que as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente.

Conclui-se, daí, não haver sido preenchido o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da condição sócio-econômica da autora. Ressalto, entretanto, que a demandante poderá pleitear novamente o benefício, caso haja agravamento em seu estado físico.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027203-34.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.027203-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARINETE RODRIGUES JUSTINO
PROCURADOR	: MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG.	: 08.00.00035-9 1 Vr MUNDO NOVO/MS

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da data da cessação do benefício (18.10.2007). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora, a partir da citação, à base de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas consideradas até a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

Concedida a tutela antecipada à fl. 123, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 128.

O Instituto apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos, pleiteando, ainda, que os juros de mora e a correção monetária sejam computados consoante Lei nº 11.960/09 e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com a apresentação de contrarrazões à fl. 161/172.

Em parecer de fls. 178/183, o d. Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação do réu. **Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: ***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Ajuizada a presente demanda em 10.03.2008, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

***Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*  
*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*  
*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*  
*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*  
*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*  
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo pericial elaborado em 11.11.2009 (fl. 94/95), atesta que a autora é portadora de psicose e oligofrenia, estando incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa e para a vida independente.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um**

*quarto) do salário mínimo.*

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

*(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

*(...)*

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

*(...)*

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

***(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).***

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 26.01.2009 (fl. 62), a autora reside com sua mãe e um filho, que não trabalha, em residência própria (casa popular), sendo a renda familiar proveniente de pensão recebida pela mãe, no valor de um salário mínimo, bem como R\$ 60,00 (sessenta reais), proveniente de bolsa família.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 08.02.2011 (fl. 124/125), atestam que a família da autora é bem pobre, constituindo-se por ela, sua mãe e dois filhos, um rapaz, dezenove anos, que não trabalha e uma moça, vinte e um anos, casada, que trabalha em fábrica, não podendo ajudar a mãe, tendo em vista que o marido encontra-se desempregado. A autora possui problemas de saúde, nunca havendo trabalhado, agravando-se seu estado com o corte do benefício previdenciário por ela percebido por algum tempo.



Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenchia os requisitos legais no tocante à hipossuficiência econômica, bem como à deficiência.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data da cessação da benesse (18.10.2007 - fl. 22), compensando-se as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027205-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027205-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IZAURA DOS SANTOS SILVA MINCHIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP207375 SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS
CODINOME	: IZAURA DA SILVA FELICIO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG.	: 11.00.00094-0 1 Vr CAJURU/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 1ºF da Lei 9.494/97. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor atualizado até a prolação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data da sentença; a fixação dos critérios de cálculo de juros de mora e correção monetária previstos no art. 1ºF da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada; e a isenção das custas judiciais.

Contrarrazões da autora às fl. 112/113.

Em parecer de fl. 119/124, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Mônica Nicida Garcia, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 110.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar o referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

***§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.***

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.***

***§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.***

***§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.***

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. §7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 20.08.1946 (fl. 12), a autora conta atualmente com sessenta e sete anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.**

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

**(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).**

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).***

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 24.04.2012 (fl. 63/64), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é composto por ela e seu cônjuge, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo. Residem em imóvel alugado e possuem um automóvel Monza 1992. Há que se considerar, ainda, que o seu marido é portador de graves problemas de saúde, como câncer de pele e doença renal, estando mais vulnerável à ocorrência de despesas extraordinárias. Outrossim, foram comprovados gastos essenciais com aluguel (R\$ 250,00), alimentação/água/energia (R\$ 250,00) e medicação (R\$ 200,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (15.09.2011, fl. 25), quando a autora já havia implementado o requisito etário.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento da C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma acima explicitada.

As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027207-71.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.027207-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : IRACEMA NOGUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP078271 JOAO ANTONIO FRANCISCO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS  
No. ORIG. : 11.00.00636-6 1 Vr DEODAPOLIS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo ou da data do ajuizamento da ação.

Agravo retido da parte autora nas fls. 37/46.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir pela ausência de prévio requerimento na via administrativa. Deixou de condená-la ao ônus da sucumbência. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, não comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Outrossim, verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475 do Código de Processo Civil,

acrescentando o § 2º, nos seguintes termos:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Destarte, tendo em vista que a r. sentença julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, a mesma não está sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Diante do exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027272-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027272-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JONATHAS MAXIMIANO PEREIRA incapaz e outros  
: JOHAS PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO  
REPRESENTANTE : CELSO PEREIRA  
APELANTE : CELSO PEREIRA  
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00040-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Laudelina Maximiana Pereira, ocorrido em 12.03.2012, sob o fundamento de que não restou comprovado o alegado labor rural desempenhado pela *de cuius*. Não houve condenação dos demandantes nos ônus da sucumbência.

Objetivam os autores a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que a qualidade de segurado da falecida foi suficientemente demonstrada através de prova material, corroborada pelos depoimentos testemunhais, na condição de bóia-fria, até o momento em que adoeceu.

Sem as contrarrazões do réu, subiram os autos à Superior Instância.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 104/108, em que opina pelo desprovisionamento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposo e filhos menores de Laudelina Maximiana Pereira, falecida em 12.03.2013, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A condição de dependente dos autores em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 09), nascimento (fls. 10/11) e de óbito (fl. 12), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Entretanto, a condição de rurícola da falecida não restou comprovada, já que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Observo que, no caso em tela, não há início de prova material indicando que a falecida efetivamente trabalhava na condição de rurícola.

Com efeito, não obstante constar na certidão de casamento, celebrado em 20.05.1989 (fl. 09) e nas certidões de nascimento de filhos, em 1997 e 1998 (fls. 10/11) e na certidão de óbito (fl. 12), a profissão *lavrador* para o autor, não é possível a extensão da profissão do marido à *de cujus*, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

Importante consignar que nos referidos documentos foi atribuída à falecida a profissão *do lar*, não havendo qualquer referência à sua suposta condição de rurícola.

De outra parte, destaco que por ocasião do requerimento administrativo para a concessão do benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência, em fevereiro de 2008 (fls. 36/49), o autor se declarou auxiliar de pedreiro, informação corroborada por sua finada esposa (fls. 44/45).

Em síntese, o conjunto probatório constante dos autos não demonstra o alegado exercício de atividade rural a cargo da falecida, de modo a infirmar sua qualidade de segurada.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Em se tratando de beneficiários da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029075-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029075-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MADALENA MARIA FERREIRA  
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00112-4 2 Vt CANDIDO MOTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (01-09-2010).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **D E C I D O.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 01-05-1949, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

documentos em nome do marido, Sebastião Alves Ferreira:

*-certidão do casamento celebrado em 29-11-1969, qualificando-o como lavrador (fl. 11),*

*-certidão do óbito ocorrido em 11-01-1977, qualificando-o como lavrador (fl. 12).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênha para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela*



*obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*  
(in *Repertório IOB de Jurisprudência*, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).

*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada em nome do marido, não é, por si só, suficiente para a comprovação do efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu cônjuge faleceu em 11-01-1977 (fl. 12) e, outrossim, a requerente não apresentou nenhum documento posterior em seu nome, a comprovar a sua permanência nas lides campesinas até o implemento do requisito etário em 01-05-2004.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.*

*2.(...)*

*3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.*

*5.Remessa oficial à qual se dá provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.*

*III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).*

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029420-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029420-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VENINA SOUZA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00208-2 2 Vt BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu o requisito da miserabilidade, necessário para a concessão do benefício pleiteado. Condenou-a ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício, de modo que a r. sentença deve ser reformada para que o pedido seja julgado procedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 83/94, opinando pelo provimento da apelação da parte autora.

#### **É o relatório.**

#### **DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

No presente caso, o estudo social, realizado em 13/02/2013, nas fls. 50/55, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, em casa própria, construída em alvenaria, composta por cinco cômodos e localizada no Estado de São Paulo.

Apenas o marido da autora auferia renda proveniente de sua aposentadoria (NB 32/110.546.109-0, fl. 66), no valor de R\$ 680,00 (seiscentos e oitenta reais), muito próximo ao valor do salário mínimo, correspondente a R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais).

Embora a autora resida com seu marido no Estado de São Paulo, pela informação que consta no Cadastro Nacional de Informações Social - CNIS, juntado aos autos na fl. 35 pelo INSS, e em consulta realizada por este relator ao CNIS, pode se observar a inscrição da autora como segurada especial NIT 1.164.154.106-1, desde 31/12/1999 (fl. 35), referente a "Fazenda Barra do Rio Brumado", localizada no Município de Brumado, no Estado da Bahia.

Sendo assim, além do imóvel em que reside no Estado de São Paulo, ainda existe outro imóvel, localizado no Estado da Bahia, que está em nome da autora, tendo sido esta informação omitida quando da realização do estudo social.

Desta forma, **não se verifica desamparo**, que enseje o benefício requerido.

Bem observou a MMª. Juíza *a quo*, ao proferir sua sentença: "*A residência possui cinco cômodos e é guarneçada por móveis simples, em boas condições de uso, incluindo um micro-ondas, uma máquina de lavar roupas, um freezer e uma geladeira. / Segundo o laudo, inexistem gastos extraordinários que possam comprometer significativamente a renda da família, posto que, segundo a autora, parte de seus medicamentos são fornecidos pela rede pública (fls. 53). / Considerando o estado de miserabilidade da maioria da população brasileira, o amparo social deve ser destinado àqueles que efetivamente não podem prover ou ter provida a sua subsistência, o que não é o caso dos autos, conforme restou demonstrado. / De mais a mais, deve-se observar que o benefício em causa não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei. (TRF3ªR - Apelação Cível nº 246.535 - Relator Juíza Marisa Santos - J. 12.09.2005 - DJU 06.10.2005).*" (fl. 70).

Sob tal contexto, mesmo que se pondere as circunstâncias de saúde e os gastos, ou ainda que se desconsidere salários mínimos na proporção de deficientes e/ou idosos, quer seja por integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal (art. 203, V), **a autora continua dispondo de quantia mínima para sua manutenção, restando renda per capita para os demais bastante superior ao limite legal.**

Desta forma, embora seja certo que a autora não se encontra em situação abastada, ao se considerar todo o conjunto probatório, não se pode afirmar que seja miserável, de modo que não se vislumbra situação que preencha o requisito patrimonial para a concessão do benefício assistencial, isto é, não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme o espírito da Constituição Federal.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. MATÉRIA PRELIMINAR. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.*

*(...)*

- Ausência de requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.*
  - Estudo social e prova testemunhal que demonstram inexistência de miserabilidade.*
  - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.*
  - Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 281, de 15.10.02, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a demanda, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.*
  - Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgada prejudicada a apelação da autora."*
- (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC-712159, Proc. nº 200103990340468, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJU 20/05/04, pág. 363)*

Por tais razões, a autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez não

demonstrado o implemento de um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029962-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029962-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCAS KAIO BARBOSA DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : SP245275 CELSO LUIZ PASSARI  
REPRESENTANTE : FERNANDA CRISTINA BARBOSA  
ADVOGADO : SP245275 CELSO LUIZ PASSARI  
No. ORIG. : 09.00.00137-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que não foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício previstos no artigo 20 da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da sentença.

Com a apresentação de contrarrazões (fl. 109/112), vieram os autos a esta Corte.

O benefício foi implantado, consoante fl. 125.

Em parecer de fl. 119/123, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.  
Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

## Do mérito

O benefício pretendido pelo autor está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: **Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 24.07.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

**Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 02.03.2011 (fl. 62/64) constatou que o autor, atualmente com oito anos de idade, é portador de perda de audição bilateral neuro-sensorial. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, § 1º, do Decreto 6.214/2007:

**Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.**

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portador impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 03.07.2011 (fl. 66), o núcleo familiar do autor é formado por ele, seus pais e duas irmãs. O rendimento da família é proveniente do trabalho do pai do requerente como apanhador de laranjas, pelo qual auferir cerca de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais) mensais, perfazendo quantia *per capita* inferior a meio salário mínimo. Foram comprovados gastos essenciais num total de R\$ 568,00. Residem em imóvel alugado, com 3 cômodos. Outrossim, o requerente necessita de atenção em tempo integral, além de acompanhamento médico e tratamento contínuo, o que torna a família mais vulnerável a gastos extraordinários.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (25.08.2009, fl. 27), tendo em vista que o autor já estava incapacitado àquela época.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, tendo em vista o disposto na Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030207-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030207-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: GELVANE APARECIDA CHIARINOTTI DA SILVA
ADVOGADO	: SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
CODINOME	: GELVANE APARECIDA CHIARINOTTI
	: GELVANE APARECIDA CHIARINOTTI DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00197-2 3 V <sub>F</sub> ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora seja determinado ao INSS que cesse os descontos que vem efetuando em sua aposentadoria a título de devolução de valores supostamente pagos a maior. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade processual.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que preenchia os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que recebeu, desde a DIB. Sustenta, ademais, que a cobrança das quantias na seara administrativa foi realizada sem qualquer comunicação, impossibilitando que exercesse sua defesa. Defende, ademais, a irrepetibilidade dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, dada sua natureza alimentar, devendo também ser considerada a boa-fé do beneficiário. Requer a cessação dos descontos no valor de R\$ 304,55 que estão sendo efetuados em sua jubilação, bem como seja revogada a cobrança do valor de R\$ 6.098,25.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a parte autora a suspensão da cobrança relativa às quantias que a Autarquia entende terem sido pagas indevidamente a título de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como a restituição dos valores já descontados da jubilação que ora percebe.

Verifica-se dos autos que a autora obteve a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 05.01.2009 (fl. 82).

Em 18.03.2010, a Autarquia Previdenciária comunicou à demandante que, após a avaliação de que trata o artigo 11 da Lei nº 10.666/2003, foi constatado que ela recebera o benefício indevidamente, visto que não alcançava o tempo de serviço exigido pela legislação vigente. Facultou à beneficiária prazo para oferecer defesa (fl. 74). Em 12.04.2010 foi comunicada à demandante a cessação de sua jubilação (fl. 87/88).

Ocorre que, por força de recurso julgado pela 26ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, o benefício da autora foi reativado em maio de 2010 (fl. 102/104 e 127/129). Porém, considerando que a demandante já recebia outro benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal superior, foi efetuado encontro de contas, constatando a Autarquia que a demandante teria que reembolsar à Previdência a importância de R\$ 6.098,25 (fl. 153).

Ocorre que, *in casu*, não se verifica a ocorrência de ilegalidade ou má-fé da autora, não se justificando, assim, os descontos na aposentadoria por tempo de contribuição fundados em desídia do próprio INSS, incorreu em erro administrativo ao calcular o benefício da requerente. Os interesses da autarquia previdenciária com certeza merecem proteção, pois que dizem respeito a toda a sociedade, mas devem ser sopesados à vista de outros importantes valores jurídicos, como os que se referem à segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade na aplicação das normas, bem como da proteção ao idoso, critérios de relevância social, aplicáveis ao caso em tela. Há que se considerar, ademais, que o benefício previdenciário tem caráter alimentar, sendo, portanto, irrepetível.

Sendo assim, declaro inexistente o débito apontado na esfera administrativa pelo INSS, no valor de R\$ 6.098,25 (seis mil noventa e oito reais e vinte e cinco centavos).

Os valores indevidamente descontados da aposentadoria a serem devolvidos à demandante, deverão ser acrescidos de correção monetária e juros de mora de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP). A incidência dos juros de mora deve ser dar até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), de modo que arbitro-a em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da autora, para julgar procedente o pedido**, e declarar inexistente o débito apontado na esfera administrativa pelo réu, no valor de R\$ 6.098,25 (seis mil noventa e oito reais e vinte e cinco centavos), condenando-o a restituir à demandante os valores indevidamente descontados de sua aposentadoria por tempo de contribuição. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.



São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030335-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030335-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MERCEDES BELLESA  
ADVOGADO : SP211859 ROBERTO ZANDONÁ JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00029-3 1 Vt AMPARO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Armando de Campos Rodrigues, ocorrido em 14.07.2009, a contar da data do primeiro requerimento administrativo (04.08.2009). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Confirmada a antecipação da tutela anteriormente concedida.

O réu apelante requer a reforma integral da sentença, argumentando, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, em especial a alegada união estável entre a autora e o falecido. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício fixado a partir da data do segundo requerimento administrativo (14.12.2011), haja vista que ao tempo do primeiro requerimento não haviam elementos suficientes a comprovar a alegada união estável.

Conforme os dados do CNIS, ora anexados, o benefício encontra-se ativo.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."***

**Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de companheira de Armando de Campos Rodrigues, falecido em 14.07.2009, conforme certidão de óbito de fl. 14.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, consoante se

depreende do cotejo do endereço constante da certidão de óbito (fl. 14) com aquele declinado na inicial e nos documentos de fls. 73/78, ambos possuíam o mesmo domicílio na data do evento morte (Avenida Carlos Augusto do Amaral Sobrinho, n. 2166, Amparo/SP).

Destaco, ademais, que consta dos autos sentença homologatória de reconhecimento e dissolução de união estável proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Amparo, proferida em 03.05.2011, pela qual foi reconhecida a existência de união estável entre a autora e o falecido de 1974 a 2009 (fls. 89/90).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 152/155) corroboraram a união conjugal entre a demandante e o *de cujus* por muitos anos, até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o *de cujus*, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....  
**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, a condição de segurado do falecido é incontroversa, posto que era beneficiário de aposentadoria por idade à época do óbito (fl. 127).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu companheiro Armando de Campos Rodrigues.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo (04.08.2009; fl. 21), à míngua de impugnação da autora, a teor do disposto no artigo 74 da Lei n. 8.213/91, eis que já haviam sido apresentados documentos suficientes à comprovação da união estável.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios ficam mantidos na forma fixada pela sentença, eis que em consonância com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas delas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030572-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ARTIMIRA MARIA D AVILA MORELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP046289 WALKIRIA FÁTIMA CAUDURO  
CODINOME : ARTIMIRA MARIA D AVILA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00138-2 2 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Domingos Benedito Morelli, ocorrido em 01.09.1995, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre a autora e seu filho falecido. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a autora a reforma da sentença, alegando, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe. Argumenta que o conjunto probatório constante dos autos demonstra que seu filho falecido trabalhava na lavoura junto com seus familiares desde criança, ajudando no sustento na família, de modo que a genitora dependia economicamente do filho. Argui, ademais, que não se exige seja a dependência econômica exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Domingos Benedito Morelli, falecido em 01.09.1995, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que era contribuinte da Previdência Social, na condição de segurado facultativo, conforme os dados do CNIS de fls. 24/30.

De outra parte, indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 16 - certidão de nascimento; fl. 17 - certidão de óbito), o que a qualificaria como sua beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

#### ***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

.....

#### ***II - os pais;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Todavia, a demandante não logrou êxito em comprovar a dependência econômica em relação ao filho falecido. Com efeito, malgrado o domicílio em comum, conforme se infere do cotejo do endereço declinado na inicial com aquele declarado na certidão de óbito (Chácara São João, Bairro do Lamberdor, Monte Alegre do Sul/SP), anoto que a requerente é beneficiária de aposentadoria rural por idade (fls. 21/22), e seu cônjuge é servidor público estatutário aposentado (fls. 17 e 47), de modo a afastar a alegada dependência econômica em relação ao *de cujus*.

Destaco que o fato do falecido ter trabalhado na lavoura com os familiares, em regime de economia familiar, não induz, por si só, à dependência econômica da demandante, ainda mais que seu cônjuge era servidor público estatutário desde 1959. Ressalto, ainda, a circunstância da autora ter requerido o benefício somente passados dezoito anos do óbito do filho.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO. PERÍODO DE RENDA INSIGNIFICANTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO INDEVIDA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO PROVIDOS.***

(...)

***3. Lapso laboral de quatro meses (último contrato de trabalho), desenvolvido por um jovem de vinte e dois anos de idade, não é idôneo a configurar estado de dependência econômica por parte da genitora. A participação do falecido no orçamento da família, se de fato existiu, se limitou a mero auxílio financeiro - situação notória em famílias de baixa renda - , sem expressiva repercussão que pudesse ensejar considerável desestabilização do padrão de vida de sua mãe com ausência desse tipo de ajuda.***

(...)

***(TRF-1ª Região; AC. 2006.01.99.025647-2; 1ª Turma Suplementar; Rel. Juiz Federal Francisco Hélio Camelo Ferreira; j. 18.08.2011; e-DJF1 23.09.2011)***

Assim, diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030714-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030714-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANA TEIXEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI (Int.Pessoal)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 04.00.00232-4 1 Vt RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), bem como custas e despesas processuais, condicionado o pagamento aos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

Interposta apelação pela parte autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contra-razões.

O d. Ministério Público Federal opina, à fl. 188/202, pelo não provimento do recurso de apelação interposto pela parte autora.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 16.12.1943, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, disposto no artigo 203, V, da Constituição da República, "verbis":

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Para que alguém faça jus ao benefício de prestação continuada, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Entretanto, consoante relatado pelo d. *Parquet*, em seu parecer de fl. 188/202, verificando-se, ainda, dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, a autora percebe benefício de pensão por morte deixada pelo seu falecido marido, sendo vedada a acumulação deste com o benefício assistencial pretendido, conforme dispõe o artigo 20, §4º, da Lei 8.742/93.

No que tange ao eventual cabimento do benefício em comento em período anterior ao termo inicial da referida pensão por morte recebida pela autora, não restam, também, preenchidos os requisitos para a sua concessão.

Com efeito, o estudo social, datado de 21.09.2007, acostado à fl. 58/59, atesta que a autora residia, à época, juntamente com seu marido, beneficiário, com renda mensal de R\$ 380,00 e sua filha, também aposentada, com renda mensal de R\$ 400,00, não restando demonstrado pela assistente social que as despesas apresentadas pelo núcleo familiar ultrapassavam sua renda na ocasião, não caracterizada, portanto, a situação de miserabilidade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030996-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030996-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : FLORINDO BUENO  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00016-1 1 Vr MACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/120.006.450-7), com a correta utilização dos salários-de-contribuição, mediante o cômputo da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº. 8.213/91 e artigo 3º da Lei nº. 9.876/99, com reflexo nos benefícios derivados, e indenização por danos morais, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do inciso IV do artigo 269 do Código de Processo Civil, em face da ocorrência da decadência do direito de ação, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 5.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **DECIDO.**

#### ***Da decadência:***

Inicialmente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca de prazo decadencial para o segurado revisar seu benefício, apenas prevendo o prazo de prescrição para as prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio somente com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar no citado dispositivo legal, um prazo decadencial de 10 (dez) anos, nos termos da seguinte redação:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Sendo assim, para a revisão de ato de concessão com DIB posterior a 28/06/1997, data da vigência da MP nº 1.523/97, deve ser observado o prazo decenal a contar da data da DIB do segurado.

No presente caso, a parte autora ingressou com pedido de revisão de seu benefício (DIB: 19/10/2001) na via administrativa em 23-11-2010 (fl. 22), ou seja, antes de exaurir o referido prazo decadencial, que ocorrera em

dezembro de 2011.

Assim, verifica-se que não expirou o referido prazo decadencial, devendo ser aplicado apenas os efeitos da prescrição quinquenal.

***Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

*"Artigo 29.*

*O salário-de-benefício consiste:*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."***

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

***Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.***

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº. 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas *a*, *d*, *e* e *h*, Lei nº. 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº. 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

***§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

*(...)*

***§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto nº. 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto nº. 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto nº. 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*Art. 32.*

*(...)*

***§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***

*Art. 188-A.*

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Somente com o advento do Decreto nº. 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91 :

"Art. 188-A.

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."**

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos nº. 3.265/99 e nº. 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei nº. 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº. 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº. 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: **"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).



VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).  
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Por fim, observa-se que os salários-de-contribuição constantes nas cartas de concessão acostadas nas fls. 18/19 e 27/28 não correspondem aos valores existentes nas relações e demonstrativos emitidos pelas empregadoras (fls. 31/36 e 51/54).

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº 9.876/99, a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB: 31/120.006.450-7) deve ser calculada com a correta utilização de todos os salários-de-contribuição apresentados pela parte autora (fls. 31/36 e 51/54) nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexos no benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/505.210.098-8).

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No que tange à prescrição quinquenal das prestações vencidas, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, conseqüentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.

Sendo assim, consideram-se prescritas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:  
"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/120.006.450-7) com a correta utilização de todos os salários-de-contribuição apresentados pela parte autora (fls. 31/36 e 51/54) nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexos no benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/505.210.098-8), além do pagamento das diferenças apuradas, nos termos desta decisão. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031352-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : OSVALDO AUGUSTO AVELAR  
ADVOGADO : SP236970 SAMUEL RODRIGUES ALVES LEANDRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00008-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 236,33, na forma apontada no cálculo elaborado pelo perito judicial, à fl. 49/53 destes autos. A parte embargada foi condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Objetiva a parte exequente a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que a execução deve prosseguir em relação aos honorários advocatícios, calculados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data em que foi proferida a decisão monocrática por esta Corte, independentemente do pagamento do benefício efetuado na via administrativa por força da concessão da tutela antecipada.

Por seu turno, recorre o INSS, sustentando que nada é devido à parte embargada, uma vez que todo o crédito que lhe é devido já foi pago administrativamente, em razão do restabelecimento do benefício de auxílio-doença, efetuado em cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela.

Contrarrazões de apelação da parte exequente, à fl. 95/98.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O título judicial em execução condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo médico (28.08.2007). Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da decisão proferida por esta Décima Turma, uma vez que a sentença de conhecimento foi julgada improcedente.

Com efeito, considerando que o benefício de auxílio doença foi restabelecido pelo INSS em 2006, em cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela, conforme se verifica dos documentos de fl. 140/141 do processo de conhecimento, a execução do título judicial restringe-se somente às verbas de sucumbência.

Constato, ainda, que o cálculo elaborado pelo perito judicial, que serviu de esteio à r. sentença recorrida, deixou de apurar o valor das verbas de sucumbência fixadas no processo de conhecimento.

Nesse sentido, em face do entendimento que vem sendo seguido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de rigor reconhecer que razão assiste à parte exequente, uma vez que os valores pagos administrativamente, por força da tutela antecipada concedida, devem ser compensados na execução, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios, que deve corresponder à totalidade das prestações que seriam vencidas até a data da sentença, no caso em comento, até a data da decisão proferida no âmbito desta Corte.

A esse respeito colaciono os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.**

**1. Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes**

**2. Agravo regimental improvido.**

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 14/06/2010)

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no REsp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 29/06/2009, DJe 03/08/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

(...)

**2. No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).**

**3. Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável.**

**4. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 24/09/2009)

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO. REESTRUTURAÇÃO OU REORGANIZAÇÃO DE CARREIRA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

(...)

**3. Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.**

**4. Agravo regimental improvido.**

(AgRg no REsp 788424/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 05/11/2007 p. 349)

**PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO**

**DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais
2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.
3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.
4. Recurso Especial provido.

(REsp 956.263/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 03/09/2007 p. 219)

Assim, deve a execução prosseguir pelo valor de R\$ 19.279,28, em novembro de 2011, na forma apontada no cálculo embargado, à fl. 306 do processo de conhecimento, pois se encontra em harmonia com as diretrizes ora mencionadas.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso da parte exequente**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 19.279,28, em novembro de 2011, na forma apontada no cálculo embargado, **e julgo prejudicado o recurso do INSS**. Condeno o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 700,00 (setecentos reais).

Decorrido 'in albis' o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031429-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031429-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: GERUSA RAIMUNDA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	: SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
CODINOME	: GERUSA RAIMUNDA DOS SANTOS
No. ORIG.	: 12.00.00199-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido em ação previdenciária, para

condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Manoel de Sousa Silva, ocorrido em 20.10.1994, no valor de um salário mínimo, desde a data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora a contar da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, preliminarmente, a ausência dos pressupostos para a concessão do provimento antecipatório. No mérito, argumenta, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, em especial a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, porquanto não há nos autos início de prova material contemporânea, acerca do alegado labor rural exercido pelo falecido, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 70/72), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício, à fl. 73.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.*

**Da antecipação dos efeitos da tutela**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, pois, a preliminar arguida pelo réu.

**Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Manoel de Sousa Silva, falecido em 20.10.1994, conforme certidão de óbito de fl. 22.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 12) e de óbito (fl. 22), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à condição de rural do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se

no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consistente nas certidões de óbito, casamento e nascimento de filhos (1973, 1975, 1979, 1981, 1982, 1983 e 1994; fls. 12 e 16/22), em que constam anotadas a sua profissão de *lavrador*.

Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***

***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***

***2 - Recurso conhecido e provido.***

***(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)***

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (fls. 51/52) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre trabalhou na roça de algodão, na condição de diarista, para Luiz Teixeira e Paulo Pimentel, em Jaracatiaia, Estado do Paraná, até a data de seu passamento.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de segurado especial, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, *a*, da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de Manoel de Sousa Silva, no valor de um salário mínimo.

Sendo o óbito anterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial deve ser mantido a contar da data do óbito, observando-se a incidência da prescrição quinquenal, contada da data de entrada do requerimento administrativo (18.07.2012; fls. 24/25), ou seja, encontram-se prescritas as prestações vencidas anteriormente a 18.07.2007.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento ao seu apelo, e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada.

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se os valores adimplidos por força

da tutela antecipada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031532-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031532-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE DOMINGOS FILHO  
ADVOGADO : SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 40005644020138260038 1 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por invalidez, prevista no artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir pela ausência de prévio requerimento na via administrativa. Deixou de condená-la ao pagamento das custas processuais, por ter sido concedida a justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando a desnecessidade de prévio pedido na via administrativa. Requer a reforma do *decisum*, retomando-se o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

*"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.*

***- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.***

*- RECURSO PROVIDO."*

*(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).*

Saliento, ainda, que não se desconhece o teor do v. acórdão prolatado pela Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Resp nº. 1.310.042/PR, de relatoria do Min. Herman Benjamin.

O referido acórdão, em uma primeira e açodada leitura, parece se alinhar ao entendimento que condiciona a existência de interesse processual, em toda e qualquer ação previdenciária, ao prévio requerimento em sede administrativa.

Todavia, de uma análise mais minuciosa e acurada do aresto em comento, infere-se que a regra geral estabelecida é diversa, conforme se pode notar da leitura do inteiro teor da referida decisão colegiada, cujo excerto transcrevo, *in verbis*:

*"A regra geral fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso, seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito."*

Assim, de acordo com essa linha de raciocínio, há casos em que seria prescindível o prévio requerimento administrativo para configurar a presença de interesse processual, notadamente nas hipóteses de contrariedade entre a tese jurídica que sustenta o pleito do requerente e o entendimento sabidamente adotado por parte da autarquia, pois nesses casos a exigência de anterior pedido administrativo constituiria injustificável excesso de formalidade.

Nesse sentido, pronunciou-se a Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em nova oportunidade, negando provimento ao agravo do INSS, reconhecendo a desnecessidade do requerimento administrativo a anteceder a demanda judicial, eis que se tratava de caso em que era esperada a recusa por parte da autarquia, pois sabido, de antemão, que o posicionamento jurídico do INSS seria desfavorável ao requerente.

Segue a ementa da decisão em comento:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR PRESUMIDO.***

*1. A Segunda Turma desta Corte firmou o entendimento de que o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa de recebimento do requerimento; negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. Precedente específico: REsp 1.310.042/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 15/5/2012, DJe 28/5/2012.*

*2. No caso concreto, o acórdão recorrido verificou estar-se diante de notória resistência da autarquia à concessão do benefício previdenciário, a revelar presente o interesse de agir do segurado.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1.341.269-PR, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, dj. 09/04/2013, DJE: 12-04-2013)*

De qualquer maneira, tendo em vista que as mencionadas decisões não foram proferidas sob o regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e que a análise da questão se ateve ao âmbito infraconstitucional, mantenho o posicionamento desta E. Corte Regional, prestigiando o *status* constitucional do assunto tratado.



Ademais, a respeito do viés constitucional do tema pende julgamento, por parte do Supremo Tribunal Federal, que já lhe reconheceu a repercussão geral no RE 631.240.

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031549-28.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031549-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JONAS GIRARDI RABELLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULINO DONIZETE DE CAIRES  
ADVOGADO : MS012302 ANA MARIA GOUVEIA PELARIN  
No. ORIG. : 08010135320128120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (03.05.2012; fl. 10). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem condenação em custas processuais. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

Foi implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, consoante ofício de fl. 108.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97.

Contrarrazoado o feito pela parte autora (fl. 112/116).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legítima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

O autor, nascido em 28.04.1963, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 01.12.2012 (fl. 67/70), refere que o autor é portador de vitiligo, estando incapacitado de forma parcial e definitiva para o trabalho.

Consoante os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 55/56), verifica-se que o autor verteu contribuição previdenciária até 13.07.2012. Ajuizada a presente ação em 13.06.2012, restam preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Assinalo, entretanto, que o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte do segurado, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho, na verdade o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado.

Entendo ser irreparável a r. sentença recorrida que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, em que pese a conclusão pericial quanto à sua incapacidade parcial, tendo em vista contar atualmente com 50 anos de idade, pautando sua vida profissional pelo desempenho de atividade rural (exposto ao sol), razões pelas quais não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar do requerimento administrativo (03.05.2012 - fl. 10), conforme entendimento jurisprudencial, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032477-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032477-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JENNIFER LEE WILLIANS  
ADVOGADO : SP056173 RONALDO SANCHES BRACCIALLI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 10.00.00055-8 1 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (21/03/2010 - fl. 32), abatendo-se as parcelas pagas a título de auxílio-doença em períodos coincidentes, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício, a fls. 41/42.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício e do termo inicial dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a

possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 21/03/2010, conforme se verifica do documento juntado às fl. 29. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 06/04/2010, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 129/138 e 176/182). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (21/03/2010 - fl. 32), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a forma de incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032560-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032560-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELZA TAVARES  
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00135-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar todos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, arbitrados em 200,00 (duzentos) reais, observando a justiça gratuita da qual é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com apresentação de contrarrazões do réu (fls. 92/98), vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 24.08.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24.08.2007, devendo comprovar 13 (treze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário***

No caso em tela, a autora apresentou cópia da CTPS de seu pai, na qual consta vínculo como *meeiro*, de 10.07.1958 a 05.07.1974 (fls. 10/11) e cópia de matrícula de alunos, na qual seu genitor também encontra-se qualificado como *meeiro* (fls. 13/14). Todavia, não restou comprovado o seu labor rural por período necessário à concessão do benefício.

Com efeito, a requerente acostou cópia da sua certidão de casamento (1971 - fl.12), na qual seu cônjuge está qualificado como *operário*, não lhe aproveitando, pois, o início de prova material trazido em nome de seu pai, haja vista que após seu matrimônio a autora passou a constituir núcleo familiar próprio.

Ademais, verifica-se do depoimento das testemunhas (mídia eletrônica à fl. 67) que a autora parou de trabalhar no ano de 1975 para cuidar de seus filhos, e não voltou às lides rurais. Assim, não obstante estas tenham afirmado que conhecem a autora há longa data e que presenciaram o seu trabalho no meio rural, tais depoimentos restam inócuos ante o reconhecimento de que tal atividade foi interrompida 32 (trinta e dois) anos antes do implemento do requisito etário.

Cumpra observar que a exigência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior à data do requerimento, como requisito para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, teve por finalidade excluir aqueles segurados que em data remota estiveram nas lides rurais e no momento presente visam a concessão do benefício com redução do requisito etário. Tanto é assim, que o legislador ordinário preferiu não estabelecer um lapso temporal preciso no conceito de *período imediatamente anterior*. Na verdade, para se aferir se o segurado está enquadrado na hipótese prevista pelo artigo 143 da Lei n. 8.213/91, há que se observar se o este sempre foi trabalhador rural e se laborou em número de meses correspondente à carência, não importando se em dado período houve inatividade, mesmo porque o indigitado

preceito admite períodos descontínuos.

Destarte, tendo em vista que a autora completou cinquenta e cinco anos em 24.08.2007, e que não logrou comprovar o exercício de atividade rural até essa data, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032578-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032578-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: EDI BORGES DA SILVA
ADVOGADO	: SP142826 NADIA GEORGES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00196-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença, para a realização de novo laudo pericial por médico ortopedista. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 65vº).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 17.10.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.11.2012 (fl. 43/49), revela que a autora apresenta discreta artrose na coluna lombar, que, no entanto, não lhe acarreta incapacidade laborativa para o exercício de atividade laborativa.

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, trata-se de perícia realizada por profissional de confiança do juízo, e que apresentou laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da autora, não havendo necessidade de realização de nova perícia.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032587-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032587-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCILEI BOMBARDE incapaz  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2531/3792

REPRESENTANTE : ORMELIA DA SILVA BOMBARDE  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
No. ORIG. : 00204385520128260510 2 Vr RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a sentença que julgou improcedentes os seus embargos à execução, reconhecendo como válidos os cálculos apresentados pelos exequentes nos autos principais, condenando ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Inconformado, o INSS alega excesso nos cálculos elaborados pelo exequente e pugna para afastar juros pela taxa de 1% (um por cento) ao mês, após a publicação da Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS opôs embargos à execução em face dos cálculos apresentados pelo exequente, sob o fundamento de excesso de execução, dado o cômputo de juros de mora pela taxa de 1%, bem como dos indexadores de correção monetária aplicados a partir de junho/2009, em contradição com a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Tais juros incidirão à base de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916) e, a partir de 11/01/2003, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sendo que, com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, confirma a aplicabilidade imediata da Lei 11.960/2009:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*  
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*  
*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de*



*mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (Julgado conforme procedimento previsto para os Recursos Repetitivos; no âmbito do STJ; REsp 1205946 / SP; Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES Órgão Julgador CE - CORTE ESPECIAL; Data do Julgamento 19/10/2011; Data da Publicação/Fonte DJe 02/02/2012)"*

O cálculo posto em execução, assim como a sentença recorrida merecem reparos, eis que aplicada a taxa de juros de 1% (um por cento) ao mês para as prestações vencidas. A partir de junho/2009 deve ser observada a Lei nº 11.960, que estabeleceu alterações para correção monetária e juros de mora, devendo ser idênticos aos rendimentos da Caderneta de Poupança (correção pela TR - taxa referencial e 0,5% de juros ao mês).

Os juros de mora decorrem de lei e a menção da forma de incidência na decisão judicial é apenas forma de esclarecimento.

Desta sorte, acolhido o cálculo da Autarquia com juros de mora corretos, a execução deverá prosseguir pelo valor de R\$ 38.199,98 (trinta e oito mil, cento e noventa e nove reais e noventa e oito centavos), valores válidos para outubro/2011.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para acolher o cálculo da Autarquia.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032608-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032608-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS PINTO  
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00126-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação (fl. 96/98).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 11.06.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 05.04.2013 (fl. 69/73), revela que o autor, portador de hipertensão arterial, relata trauma de crânio em 2010, enfermidades que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional atual para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032613-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032613-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PAULINO PIACENTTO  
ADVOGADO : SP302886 VALDEMAR GULLO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00034-5 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 133/136.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 01.10.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.09.2012 (fl. 63), revela que o autor é portador de patologia na coluna lombar, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional atual para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032703-81.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANA FLAVIA DE ARAUJO JUGEICK  
ADVOGADO : SP312358 GLAUCIA MARIA CORADINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00199-8 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Maria Clara Araujo Jugeick, ocorrido em 16/07/2008 (fl.14).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n° 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n° 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n° 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei n° 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do

Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "**Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29**".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora rural, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do bóia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672).

No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

No presente caso, a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola de seu marido, consistente em cópia da CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural (fls. 16/17). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

A comprovação do trabalho rural é realizada mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de inexistência de documentação suficiente que demonstre o exercício da atividade durante todo o período questionado (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi realizada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela autora no período

mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

Dessa forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

*"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.*

*2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.*

*4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO , A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, **RESTANDO PREJUDICADO O RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA**.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032755-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032755-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIS APARECIDO LOURENCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044506120128260326 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde 12.09.2012. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos para a implantação do benefício, sob pena de fixação de multa diária pelo descumprimento.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 144.

Em apelação o autor alega que não possui condições de reabilitação e retorno ao trabalho, devendo ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.

Contra-razões à fl. 148.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 08.07.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 28.01.2013 (fl. 67/75), atestou que o autor é portador de hipermetropia, astigmatismo e ambliopia em olho esquerdo, com visão reduzida a 40%, apresentando incapacidade de natureza total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (motorista), podendo, no entanto, exercer outras atividades.

Destaco que o autor possui vários vínculos laborais, último dos quais no período de 03.07.2012 a 24.10.2012 (fl. 51), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 13.11.2012.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de

reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

**Art. 62.** *O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido em 12.09.2012, na forma da sentença, tendo em vista a resposta ao quesito nº 17 do laudo (fl. 70).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica, uma vez que o benefício já foi implantado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar os honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença **e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir a multa da condenação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033051-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033051-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : TIAGO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP197641 CLAUDIO ALBERTO PAVANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00073-6 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO



Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora sustenta que preencheu os requisitos concernentes à concessão dos benefícios em comento. Alega, ainda, que a perícia realizada nos autos foi unilateral (INSS), tendo em vista a ausência de designação de perícia médica, pelo Juízo, com um profissional de confiança equidistante das partes.

Sem contra-razões de apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor ajuizou o presente feito objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O d. Juízo "a quo" prolatou sentença de improcedência do pedido, com base no laudo pericial de fl. 85/89, realizado pelo próprio Instituto que concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa do autor.

Entendo, entretanto, que é indispensável a produção de prova pericial no presente feito por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, devendo ser declarada a nulidade da sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL ELABORADO POR MÉDICO-PERITO PERTENCENTE AOS QUADROS DO INSS. NULIDADE.***

***1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.***

***2. Instaurada a relação jurídico-processual, a perícia deve ser realizada por profissional nomeado pelo juiz (artigo 421, caput, do CPC), o qual deve ser equidistante das partes, sujeitando-se às mesmas causas de impedimento e suspeição que os magistrados (artigos 423 e 138, inciso III, do referido Código).***

***3. O laudo pericial elaborado por médico-perito pertencente aos quadros do INSS viola não só tais dispositivos legais como os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Precedente desta Corte.***

***4. Sentença anulada, de ofício. Apelação do INSS prejudicada.***

*(TRF 3 - AC 911812, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.06.2004, DJU 30/07/2004).*

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença recorrida, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade do autor com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **determino, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento**, com realização de perícia médica, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO

2013.03.99.033060-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DE LOURDES RODRIGUES APARECIDO  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00082-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento. Alternativamente, pede que seja realizada nova perícia por médico perito especialista.

Sem contra-razões (fl. 204).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 30.08.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 19.02.2013 (fl. 176/179) revela que a autora apresenta quadro de tendinopatia e transtorno de discos intervertebrais na coluna cervical, que, no entanto, não lhe acarreta incapacidade laborativa para o exercício de atividade laborativa. Apontou, ainda, que a mobilidade da coluna está preservada sem sinais clínicos de compressão radicular.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, estando apto ao convencimento do julgador, de sorte que não há necessidade de realização de nova perícia.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033113-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033113-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO FELIPE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP239732 RODRIGO URBANO LEITE
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	: 08.00.00168-1 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (25.05.2009), devendo ser abatidos os valores pagos a título de auxílio-doença. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Sem fixação de honorários advocatícios, ou custas processuais. A tutela antecipada anteriormente concedida restou ampliada (fl. 54), determinando-se a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Cumprida as determinações judiciais pelo réu à fl. 59 (auxílio-doença) e fl. 222 (aposentadoria por invalidez).

O réu apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que fique consignado que poderá revisar o benefício periodicamente, nos termos do art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 01.03.1956, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 03.09.2010 (fl. 170/177), atesta que o autor apresentou, em 2008, crescimento intenso e distensão do abdome, com diagnóstico de atrofia renal, tendo sido realizada nefrectomia à direita, no mês de novembro do ano em referência. Em consequência da retirada do rim direito, houve a formação de bácia de bacia por hérnia incisional interna, considerada normal neste tipo de procedimento, com piora intensa do quadro doloroso de sua coluna lombar, cujos exames acusaram a existência de hérnia discal e osteoartrose de coluna lombar. O perito concluiu pela incapacidade total e permanente do autor para o trabalho.

À fl. 50, verifica-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 15.11.2008, ajuizada a presente ação em 17.11.2008, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na forma da sentença, ou seja, a contar da data da citação (25.03.2009 - fl. 58), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença. Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

O d. Juízo "a quo" considerou que são indevidos honorários advocatícios, inexistindo recurso da parte autora no que tange à matéria.

Esclareço, afinal, que é prerrogativa da autarquia submeter o autor a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para esclarecer a prerrogativa da autarquia, inculpada no art. 101 da Lei nº 8.213/91. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033129-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033129-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ADAUTO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00128-2 1 Vr CACONDE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Por sua vez, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande,

permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 84/96). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033246-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033246-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ANTONIO MANOEL SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2546/3792

ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00112-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 23/08/1952, completou a idade acima referida em 23/08/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a parte autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias das certidões de casamento e de nascimento dos filhos (fls. 11/14), nas quais o autor está qualificado profissionalmente como lavrador, verifica-se que,



posteriormente, ele passou a exercer atividade de natureza urbana, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 39/43). Tal fato afasta a condição de trabalhador rural.

Ressalte-se que a testemunha ouvida não confirma a atividade rural pelo período alegado na inicial, pois informou que o autor, há oito anos, exerce trabalho urbano, "desentortando ferro", acrescentando que ele exerceu esta mesma atividade por longo período anteriormente (fls. 57/58).

Também não é o caso de aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, uma vez que pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passo a adotar:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

*4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.*

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição. (grifei)*

*6. Incidente de uniformização desprovido."*

*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)*

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033333-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033333-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANGELINA CASTILHO STEFANI  
ADVOGADO : SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00062-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, em razão da existência de coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a anulação da sentença de primeiro grau e o retorno dos autos para a devida instrução, ao argumento de que não restou configurada a coisa julgada, em virtude de novas provas apresentadas.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso dos autos, restou evidente que a parte autora ingressou anteriormente com ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, alegando os mesmos fundamentos de fato e de direito. O mérito da referida ação foi definitivamente julgado, tendo transitado em julgado, conforme cópias de fls. 43/46 e decisão desta Corte, transcrita na r. sentença recorrida (fls. 54/56).

Com a presente demanda, a parte autora pretende obter novo julgamento de seu pedido. Contudo, razão não lhe assiste, uma vez que restou configurada a existência da tríplice identidade dos elementos da ação, prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, por haver a repetição de ação contendo as mesmas partes, idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Impõe-se, portanto, o reconhecimento da coisa julgada material, considerando-se que a primeira ação, idêntica à presente, já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito, conforme dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil, *verbis*: "**Denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.**"

A jurisprudência é uniforme no sentido de que: "Tratando-se de ação entre as mesmas partes, apresentando exatamente o mesmo *petitum*, e tendo o mérito da controvérsia sido decidido definitivamente em ação anterior, impõe-se a extinção do processo, com base no artigo 267 do CPC, ante a ocorrência da coisa julgada." (2º TACivSP - 3ª Câm. - Ap. 201.841-9 - Rel. Juiz Alfredo Migliore - j. 20/05/87 - JTACivSP 108/269).

No mesmo sentido já decidiu essa Egrégia Corte: "Ocorrendo a coisa julgada em ação entre as mesmas partes, com o mesmo pedido, e tendo o mérito da controvérsia sido decidido definitivamente em ação anterior, é de se impor a extinção do processo, com base no art. 267, V do Código de Processo Civil." (AC n.º 1999.03.99.061782-2/SP - 1ª Turma - Relator Juiz Roberto Haddad - J. 06/03/2001 - DJU 31/05/2001 - p. 81).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033419-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033419-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IZA APARECIDA SILVA  
ADVOGADO : SP301364 NEUSA ROCHA MENEGHEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183089 FERNANDO FREZZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00018-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Pela sucumbência, condenada a demandante ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem apresentação de contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 20.06.1952, completou 55 anos de idade em 20.06.2007, devendo comprovar 13 (treze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos certidão de casamento (1973 - fl.16) e certidão de nascimento de sua filha (1976 - fl.17), documentos nos quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois conforme os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados pelo réu às fls. 29/41, não obstante os registros em que se encontra qualificado como *lavrador*, o marido da autora passou a exercer atividade urbana no ano de 1981, contando, desde 1985, com recolhimentos como contribuinte individual como autônomo, na ocupação de *condutor(veículos)*, não havendo, pois, qualquer registro de que este retornou às lides campesinas.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2007 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557 e 267, IV, ambos do Código de Processo Civil, **declaro extinto o presente feito, sem resolução do mérito, restando prejudicado o apelo da autora.** Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033622-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033622-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BENEDITO ANTONIO FRANCO RIBEIRO

ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00115-7 2 Vr JACAREI/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, bem como custas e despesas processuais, exigíveis nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de nova perícia. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### Da preliminar

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, vez que entendo suficiente a prova pericial produzida nos autos para o deslinde da matéria.

### Do mérito

O autor, nascido em 14.01.1953, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 26.09.2012 (fl. 80/85) e complementado à fl. 118/119, refere que o autor possui ensino superior em engenharia química, laborando em sítio próprio (da família) com criação de cavalos desde o ano de 2000. Anteriormente, trabalhou com normas técnicas na empresa VASP e Embraer. O perito asseverou que ele sofreu acidente quando adestrava um cavalo que lhe ocasionou a amputação do primeiro dedo da mão direita. No momento da perícia, apresentava coto com bom aspecto, mobilidade da metacarpofalangeana e força da mão preservadas, não estando incapacitado para sua atividade habitual.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios em comento, inexistindo outros elementos nos autos que pudessem desconstituir as conclusões da perícia, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033631-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033631-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : AMARILDO JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP070209 VANTUIL DE OLIVEIRA BATISTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00166-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contrarrazões de apelação (fl. 148/149).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 22.01.1963, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 06.02.2013 (fl. 113/120), atesta que o autor não apresenta incapacidade laborativa. O perito concluiu que *considerando o exame físico, a musculatura preservada, a ausência de lesão nervosa e a radiografia do antebraço direito com deformidade óssea discreta*, não há incapacidade para o trabalho.

Assim, não ficou caracterizada, no momento das perícias realizadas por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões periciais.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033634-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033634-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: TOCHIO KAWANAMI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00107-5 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora seja a renda mensal de seu benefício equiparada ao atual teto da previdência social. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, ante a gratuidade da justiça concedida ao demandante.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que tem direito a ver seu benefício recalculado, com escopo nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu***



***benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso em comento, o benefício titularizado pelo autor não foi limitado ao teto, conforme se depreende do documento de fl. 15/16, de modo que não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033674-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033674-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VIVIANE DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00093-5 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/560.868.136-0) mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº. 8.213/91, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

*"Artigo 29.*

*O salário-de-benefício consiste:*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo***

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

***Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.***

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº. 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas *a, d, e e h*, Lei nº. 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº. 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

***§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

*(...)*

***§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto nº. 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados pelo Decreto nº. 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto nº. 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*Art. 32.*

*(...)*

***§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***

Art. 188-A.

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Somente com o advento do Decreto nº. 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 188-A.

(...)

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."**

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos nº. 3.265/99 e nº. 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei nº. 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº. 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº. 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.

3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que a parte autora filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº. 9.876/99, a renda mensal inicial do auxílio-doença (NB: 31/560.868.136-0) deve ser calculada nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Cumpra esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/560.868.136-0), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição, além do pagamento das diferenças apuradas, nos termos desta decisão. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000741-09.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.000741-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CARLOS ALBERTO BARROSO PIRES  
ADVOGADO : MS009920 MARIA TERESA DE MENDONCA CASADEI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : IVJA NEVES RABELO MACHADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2560/3792

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007410920134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a ordem pleiteada em *habeas data* impetrado com vistas à retificação de informação constante do banco de dados do INSS, a fim de que conste período de vínculo laboral reconhecido pela Justiça do Trabalho. Indeferido o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, vez que o impetrante não declarou nem comprovou sua hipossuficiência. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões recursais, alega o impetrante que pleiteou perante a Justiça do Trabalho tão-somente a correção em CTPS de vínculo empregatício já reconhecido pela própria Autarquia, de modo que, uma vez apresentada a CTPS retificada juntamente com ofício e sentença trabalhista, cabia ao INSS retificar seu sistema de informação, para fins de contagem do tempo de serviço em certidão correspondente. Defende, ademais, que o *habeas data*, nos termos do artigo 5º, LXXVII, goza de isenção quanto às custas judiciais, a qual deve ser estendida aos honorários advocatícios.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

A Ilustre Representante do Ministério Público Federal, em seu parecer (fl. 149/152), opinou pelo provimento da apelação para que, conhecido o presente feito como mandado de segurança, seja concedida a ordem a fim de que seja determinado ao INSS que proceda às retificações em seus registros, nos termos da sentença trabalhista, bem como que expeça a correspondente certidão de tempo de contribuição.

### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

A Lei nº 9.507/97, que disciplina o rito processual do *habeas data* dispõe em seu artigo 7º:

**Art. 7º Conceder-se-á *habeas data* :**

***I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público;***

***II - para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;***

***III - para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável.***

Assim, a *ratio essendi* do *habeas data* é assegurar, em favor da pessoa interessada, o exercício de pretensão jurídica que se distingue nos seguintes aspectos: direito ao acesso de registro; direito de retificação de registro e direito de complementação de registros.

Nesse diapasão, a Lei 9.507/97, que regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas data*, estabelece que o pleito só tem cabimento diante da recusa ao acesso, retificação ou complementação das informações relativas à pessoa do impetrante.

No caso dos autos, verifico que, de fato, à fl. 24, consta comunicação de indeferimento do INSS à solicitação formulada pelo impetrante de retificação em seu banco de dados do vínculo empregatício que manteve com Raimundo Leonardo da Costa para que, ao invés de constar sua vigência "de 1º.07.1985 a 30.12.1986", estivesse registrado "de 1º.03.1984 a 30.06.1985". Pelo teor do documento, observa-se que a recusa foi no sentido de informar ao impetrante *que não foi incluído o vínculo com o empregador RAIMUNDO LEONARDO DA COSTA, para o período de 01 03 1984 a 30 06 1985 devido não haver comprovação do vínculo através de documentos contemporâneos conforme estabelece o artigo 62 do Decreto 3048 de 1999* (sic). Foi informado ao postulante, ainda, *que foi excluído o vínculo com o mesmo empregador para o período de 01 07 1985 a 30 12 1986 devido o requerente ter alegado em processo de ação trabalhista que não trabalhou nesse período para o Sr. Raimundo L da Costa mas sim na força Aérea.*

Ocorre que a Lei n. 9.507/1997 assim dispõe no parágrafo único de seu artigo 1º:

***Parágrafo único. Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade***

***produtora ou depositária das informações.***

Desta feita, há de se perquirir se a retificação solicitada pelo impetrante diz respeito a informações de fato públicas, ou seja, se elas são ou não repassadas a qualquer um que eventualmente se interesse por elas, a fim de verificar a adequação da utilização da via do *habeas data*.

Quanto ao ponto, destaco o magistério de José Carlos Barbosa Moreira na obra *O habeas data brasileiro e sua lei regulamentadora* (RDA 211: 47-63, jan/mar. 1998, p. 49):

***A idéia essencial, como se vê, é a da comunicabilidade a terceiros: se a entidade se cinge a coligir e armazenar os dados para seu próprio e exclusivo uso, não infringirá a Constituição caso negue à pessoa de quem se trata o acesso ao conteúdo dos registros ou bancos.***

No caso em tela, as informações constantes do banco de dados do INSS não são destinadas à divulgação ou consulta por terceiros, mas apenas para uso privativo da Autarquia, o que desautoriza qualificar estes bancos dentre as entidades governamentais ou de caráter público às quais pretendeu referir-se o legislador constitucional ao prever o *habeas data*.

Destarte, não sendo a informação que se quer retificar comunicável a terceiros, mas somente de uso interno da Administração, a pretensão do Impetrante não se encontra albergada pelo instrumento do *Habeas Data*.

E ainda que assim não fosse, há mais um agravante que vai contra a pretensão do impetrante: o próprio documento de fl. 24 informa, ao final, que do indeferimento do pedido de retificação poderá ser interposto recurso administrativo. Ora, é cediço que o *habeas data* é instrumento constitucional que exige, como uma das suas condições de procedibilidade, o esgotamento da via administrativa, o que, *in casu*, não há nos autos prova de que tenha ocorrido.

Contudo, embora a pretensão veiculada nestes autos não possa ser buscada através de *habeas data*, resta aberta, a via do mandado de segurança. Nesse contexto, diante da semelhança entre o ritos do *habeas data* e o mandado de segurança, penso que a melhor solução é a aplicação da fungibilidade para receber esta ação como Mandado de Segurança, conforme bem salientou o *Parquet* Federal em seu parecer (fl. 105v/151):

***Em que pese a patente impossibilidade de se utilizar da via do habeas data no caso em comento, não há de se falar em extinção do feito, sem resolução do mérito. Isso porque o habeas data impetrado pode ser recebido, em respeito ao princípio da fungibilidade, como mandado de segurança, que seria a ação constitucional cabível para alcançar ambos os pedidos. Nesse sentido, lecionam GARCIA REDONDO, OLIVEIRA e CRAMER:***

'Relativamente ao habeas data, importante ressaltar que sua utilização vem perdendo espaço para o mandado de segurança, aparentemente por duas razões: (i) a ilegalidade que o habeas data objetiva coibir enquadra-se no objeto do mandado de segurança; (ii) o procedimento e o alcance do habeas data, previstos na Constituição, são demasiadamente restritivos e burocráticos.

(...)

Em suma, o mandado de segurança tem cabimento sempre que não se trata de direito de locomoção, nem de direito à obtenção ou retificação de informações ou dados, ressalvada a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade, quando o órgão julgador for competente para todas as demandas.'

***Como afirmam os autores citados, o procedimento do habeas data disciplinado pela Lei nº 9.507/97, se assemelha ao mandado de segurança, não havendo*** propriamente um réu, mas uma autoridade coatora (no caso, a Lei nº 9.507/97, nos arts. 9º, 13 e 14, fala simplesmente em 'coator') *que presta informações ao Juízo (v. fls. 37/94). No mais, a presente foi impetrada perante o Juízo competente para julgar o mandado de segurança e dentro do prazo decadencial de 120 dias desta ação, vez que o ato contra o qual o impetrante se volta data de 07/12/2012 (fls. 28) e a impetração se deu em 29/01/2013 (fls. 02).*

***Assim é que o habeas data deveria ter sido recebido, processado e julgado como mandado de segurança pelo Juízo a quo.***

Sendo assim e em se considerando que o feito se encontra devidamente instruído, sendo que a matéria é exclusivamente de direito, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 515, § 3º, do mesmo diploma legal, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição.

Na petição inicial, busca o impetrante seja a Autarquia compelida a retificar em seu banco de dados as informações sobre o vínculo empregatício que ele manteve com Raimundo Leonardo da Costa para que, ao invés de constar sua vigência "de 1º.07.1985 a 30.12.1986", seja registrado "de 1º.03.1984 a 30.06.1985".

A referida retificação foi efetuada na CTPS do impetrante por força de decisão proferida em reclamatória trabalhista (fl. 13/15), sendo que naquela própria demanda foi determinada a expedição de ofício ao INSS, solicitando as providências necessárias a fim de que constasse nos assentamentos do autor o tempo de serviço reconhecido em Juízo (fl. 19).

Cumprido referir que a sentença trabalhista constitui início de prova material da atividade urbana, conforme se depreende do seguinte precedente:

***PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FÉ PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.***

*(...)*

***3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço .***

*(...)"*

***(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).***

De outro turno, de rigor destacar que, embora o INSS afirme que não pode incluir nos assentamentos do impetrante o vínculo que ele manteve com o empregador Raimundo Leonardo da Costa no período de 01.03.1984 a 30.06.1985, ante a falta de comprovação do labor através de documentos contemporâneos, admitiu a força da coisa julgada emanada da sentença trabalhista para o fim de excluir o tempo de serviço de 01.07.1985 a 30.12.1986, cuja anotação em CTPS foi considerada equivocada pela mesma decisão.

Conforme bem destacado no parecer ministerial, se o fundamento para que o INSS excluísse tempo de serviço do impetrante foi justamente o conteúdo da sentença trabalhista, não merece prosperar sua argumentação de que o mesmo julgado não tem força para justificar a alteração que vem a beneficiar o segurado.

Destarte, faz jus o impetrante à concessão de ordem para que a Autarquia efetue as devidas retificações em seus assentamentos, nos termos da decisão proferida em sede de ação trabalhista.

Saliento que não responde o impetrante por eventual ausência das respectivas contribuições previdenciárias, encargo do empregador.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557 e 515, § 3º, ambos do CPC, **acolho em parte o parecer ministerial, para dar provimento à apelação do impetrante, a fim de, conhecendo o presente feito como mandado de segurança, conceder a ordem pleiteada**, a fim de que seja determinado ao INSS que proceda às retificações em seus registros, nos termos da sentença trabalhista.

Não há condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000023-88.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000023-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE SENA  
ADVOGADO : MS013678 SUELEN MARIA ALVES PETRY GIMENES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00000238820134036007 1 Vr COXIM/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (10-11-2012).

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo (03-10-2012 - fl. 37), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora, de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, incidindo uma única vez desde a citação e até o efetivo pagamento. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela e determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

Primeiramente, observa-se que o termo inicial fixado pelo MM. Juiz *a quo* está além do requerido na exordial, caracterizando, por sua vez, julgado *ultra petita*, cuja vedação está preconizada nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Destarte, ao Tribunal *ad quem* cabe retificar o equívoco, enendimento, inclusive, pacificado no Colendo Superior Tribunal de Jusiça, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ULTRA PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. ECONOMIA PROCESSUAL. ADEQUAÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO.*

*1. A sentença ultra petita é nula e por se tratar de nulidade absoluta, pode ser decretada de ofício. Contudo, em nome do princípio da economia processual, quando possível, a decisão deve ser anulada apenas na parte que extrapola o pedido formulado. Precedente.*

*2. Recurso especial conhecido em parte."*

*(STJ/Sexta Turma, RESP 263829/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU: 18/02/2002, pág. 526)*

Assim, de ofício, reduzo o comando sentencial aos limites do pedido, para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento do requerimento administrativo (10-11-2012 - fl. 37), conforme fundamentação supra, em respeito à proibição de decisão *ultra petita* e tendo em vista que na data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido os requisitos necessários para concessão do benefício.

Outrossim, verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescentando o § 2º, nos seguintes termos:



*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Urge salientar que, consoante a Lei de Introdução ao Código Civil em seu artigo 6º, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando que o termo inicial do benefício é a data do indeferimento do requerimento administrativo em 10-11-2012 - fl. 37, e a sentença foi proferida em 22-04-2013 - fls. 72/73 e versos, bem como, tendo em vista que o valor do benefício é de um salário mínimo, conclui-se que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Diante do exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, de **ofício, reduzo o comando sentencial aos limites do pedido, para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento do requerimento administrativo (10-11-2012) e não conheço da remessa oficial.** Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000387-63.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000387-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ADAO DAMASCO SANZOVO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003876320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, cuja execução foi subordinada à condição prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, em cumprimento aos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

***Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).***

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-54.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003414-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARCIO ANTONIO CAPOBIANCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034145420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que foi julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Não houve condenação em honorários advocatícios.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, em cumprimento aos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

***Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).***

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005139-78.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005139-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: FRANCISCO DE SALES CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00051397820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, extinguindo, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigos 219, § 5º, 267, I, 269, IV e 295, IV, todos do CPC), ação previdenciária

em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, ante o princípio da irretroatividade da lei, e defende o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

#### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***

***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).***

***3. Recurso especial provido. (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*
- 2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
- 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
- 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*
- 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*
- 6. Apelação improvida.*  
*(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 18.10.1991 (fl. 24) e que a presente ação foi ajuizada em 10.06.2013 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000789-14.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000789-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DA GLORIA ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP321191 SANDRO DA CRUZ VILLAS BOAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIFI TROVO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007891420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, apesar de apresentar baixa acuidade visual, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 61/89). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS".*

**INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004594-72.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004594-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VALDIR DOMINGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP272182 PAULO MARCOS DE MORAES MACHADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045947220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, mediante a exclusão da incidência do fator previdenciário sobre o tempo de serviço computado como especial. O demandante foi condenado ao pagamento de custas processuais, cuja execução foi condicionada à perda da sua qualidade de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.



Com contra-razões, vieram os autos a este Tribunal.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O autor é titular de aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 01.07.2010 (fl. 37), a qual foi concedida mediante o reconhecimento de atividades especiais. Através da presente demanda, pretende seja afastada a incidência da incidência do fator previdenciário dos períodos em que laborou em atividades insalubres.

O cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias previstas pelo Regime Geral da Previdência Social encontra disciplina no artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

**Art. 29. O salário-de-benefício consiste:**

**I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;**

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.**

Como se vê, a Lei 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário apenas do cálculo da aposentadoria especial, e não da aposentadoria por tempo de contribuição deferida com base na conversão de períodos de atividade especial em comum.

O trabalhador que durante parte de sua vida desempenha atividades sob condições insalubres já é contemplado com regra excepcional, em que se exige um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o trabalho efetivo nessa condição.

A pretensão do autor no sentido da não-incidência do fator previdenciário apenas encontraria guarida na hipótese prevista na regra do art. 6º da Lei 9.876/99, segundo a qual *É garantido ao segurado que até o dia anterior à data de publicação desta Lei tenha cumprido os requisitos para a concessão de benefício o cálculo segundo as regras até então vigentes*. Contudo, dessa regra tampouco pode se beneficiar o demandante, uma vez que não trouxe elementos probatórios, ônus que lhe era incumbido, a teor do art. 333, I do Código de Processo Civil, de já ter completado em 28.11.1999 tempo suficiente para a concessão da aposentadoria.

Assim, tenho que a renda mensal inicial da jubilação do autor foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante às verbas sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004770-51.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004770-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : TERUEI MIYASHIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047705120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. O demandante foi condenado ao pagamento de custas processuais, cuja execução restou condicionada à perda da qualidade de beneficiário da justiça gratuita.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, em cumprimento aos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

#### **Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

***Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).***

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do

salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004771-36.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004771-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ISAO OKANO  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047713620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a majoração da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a adoção de índices de correção monetária que melhor reflitam a inflação. O demandante foi condenado ao pagamento de custas processuais, cuja execução foi condicionada à perda da qualidade de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que os índices de correção monetária utilizados pela autarquia não refletiram a inflação apurada no período, não atendendo, assim, à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

**Art. 201:**

**§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprir assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

**Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:**

**I - (...)**

**II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

**Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.**

.....

**§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.**

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

**- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.**

**- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.**

**- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).**

**- Recurso conhecido e provido.**

**(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)**

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

**1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.**

**2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso. (STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)**

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4ª, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

**I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).**

**II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.**

**III - Sentença reformada.**

**(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)**

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

**I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.**

**II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.**

**III.- R.E. conhecido e provido.**

**(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Velloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)**

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004798-19.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004798-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PAULO VICENTE VILLATORO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047981920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a majoração da renda mensal do benefício de aposentadoria por idade de que é titular, mediante a adoção de índices de correção monetária que melhor reflitam a inflação. A demandante foi condenada ao pagamento das custas processuais, cuja execução foi condicionada à perda da sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que os índices de correção monetária utilizados pela autarquia não refletiram a inflação apurada no período, não atendendo, assim, à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

**Art. 201:**

**§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprе assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

**Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:**

**I - (...)**

**II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início,**

**com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

**Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.**

.....

**§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.**

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

**- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.**

**- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.**

**- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subsequentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).**

**- Recurso conhecido e provido.**

**(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)**

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

**1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.**

**2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.**

**(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)**

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

*I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).*

*II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.*

*III - Sentença reformada.*

*(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)*

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

**I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.**

**II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.**

**III.- R.E. conhecido e provido.**

**(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)**

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000049-20.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000049-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO FERREIRA SOARES  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00000492020134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO



Impetrado mandado de segurança, objetivando corrigir ato ilegal praticado pela autoridade impetrada, para converter tempo de serviço especial em comum e conceder aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, concedendo a segurança, para determinar que a autoridade impetrada considere os períodos de 03/12/1998 a 31/12/1998, 01/12/1999 a 30/06/2003 e de 19/11/2003 a 17/01/2012, como exercidos em atividade especial, convertendo-os para tempo comum, bem como somando-se aos tempos reconhecidos administrativamente, implante aposentadoria por tempo de contribuição integral em favor do impetrante, com termo inicial na data do requerimento administrativo.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, inadequação da via eleita. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento de atividade especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo desprovimento do reexame necessário e da apelação do INSS.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No tocante à preliminar arguida, apresentando-se líquido e certo o direito a ser tutelado na via mandamental, não há falar em carência de ação, por inadequação da via eleita.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo

trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 31/12/1998, 01/12/1999 a 30/06/2003 e de 19/11/2003 a 17/01/2012. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 38/42), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser

tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."*

*(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJI: 13/04/2010, p: 1644).*

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).*

Ressalte-se que, a autarquia previdenciária, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 161.535.313-2, reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, nos períodos de 08/11/1989 a 31/05/1990 e de 01/06/1990 a 02/12/1998 (fls. 52).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 22/37) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (21/07/2012), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 03/12/1998 a 31/12/1998, 01/12/1999 a 30/06/2003 e de 19/11/2003 a 17/01/2012, bem como o tempo de serviço comum registrado em CTPS e reconhecido administrativamente pelo INSS, conforme documento de fl. 52, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 20 (vinte) dias, na data do requerimento administrativo (21/07/2012), o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NEGÓCIO DE PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000660-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000660-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTENOR DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006609320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja execução restou suspensa, diante do previsto nos artigos 11, § 2º, e 12, da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

#### **Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.**

**1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.**

**2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.**

**3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.**

**4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.**

**5. Apelação improvida.**

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003610-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003610-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS TOZZO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036107520134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgado incorreu em *error in procedendo* e *error in iudicando*, por violação aos artigos 330, 331, § 2º, 333, I e 334, todos do CPC, além do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. No mérito, alega que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

### **Do mérito**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 201:**

***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.***

***1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.***

***2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas***

*promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.*  
3. *Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.*

4. *Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.*

5. *Apelação improvida.*

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

#### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1978/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.069883-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO ALBERTO PETA  
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.15.02907-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de



Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que faz jus às diferenças decorrentes da aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do requisitório no orçamento.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

No que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

#### **Art. 100. (...)**

**§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.**

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "*...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público*". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

O mesmo se diga no caso da requisição de pequeno valor, cujo pagamento obedece aos critérios fixados no art. 100, § 3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, dentro do prazo de 60 dias.

No caso dos autos, verifica-se que o pagamento do precatório foi realizado dentro do prazo legalmente estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data da expedição do ofício de requisição do pagamento, ou da sua inclusão no orçamento, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

**1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).**

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003896-15.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.003896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUIZ CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00038961520074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço anotado na CTPS e os trabalhos em atividade especial nos períodos de 20/12/1972 a 31/07/1974, 01/08/1974 a 31/12/1975, 01/07/1976 a 29/01/1976, 25/02/1976 a 05/11/1976, 01/08/1977 a 02/06/1978, 01/07/1978 a 31/10/1978, 01/11/1978 a 18/12/1979, 10/03/1980 a 10/06/1980, 09/06/1980 a 07/02/1983, 15/03/1983 a 09/05/1983, 02/07/1983 a 31/08/1983, 04/11/1983 a 14/03/1985, 07/05/1985 a 03/06/1985, 10/06/1985 a 20/12/1986, 12/01/1987 a 12/12/1990, 26/04/1991 a 12/06/1991, 01/02/1992 a 08/05/1992, 11/05/1992 a 10/06/2005, com a conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo em 27/08/2004,

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como tempo de serviço os trabalhos anotados na CTPS, e os trabalhos em atividade especial até 10/12/1997, e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a DER em 27/08/2004, com atualização monetária e juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

O autor apelou pleiteando a majoração da verba honorária para o percentual de 15% do valor total da liquidação.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou o trabalho em atividade especial como exige a legislação específica; que não preenche os requisitos para o benefício da aposentadoria concedido pela sentença e, subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da publicação da sentença ou na data da citação.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, anoto a reprodução do procedimento administrativo às fls. 106/143, concernente ao requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/136.259.165-0, formulado pelo autor, com a DER em 27/08/2004 (fls. 107), o qual foi indeferido (fls. 141), e petição inicial protocolada aos 26/03/2007 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 34/78), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: 24/04/1972 a 18/08/1972 - cargo carregador (fls. 36), de 13/09/1972 a 22/11/1972 - cargo servente (fls. 36), de 20/12/1972 a 29/01/1976 - cargo auxiliar eletricitista (fls. 37), de 25/02/1976 a 05/11/1976 - cargo eletricitista (fls. 37), de 19/11/1976 a 25/04/1977 - cargo manutenção (fls. 38), de 01/08/1977 a 02/06/1978 - cargo eletricitista (fls. 38), de 01/07/1978 a 31/10/1978 - cargo oficial eletricitista (fls. 39), de 01/11/1978 a 18/12/1979 - cargo oficial eletricitista (fls. 39), de 10/03/1980 a 10/06/1980 - cargo eletricitista oficial (fls. 40), de 09/06/1980 a 07/02/1983 - cargo oficial eletricitista (fls. 41), de 15/03/1983 a 09/05/1983 - cargo oficial eletricitista (fls. 41), de 02/07/1983 a 31/08/1983 - cargo oficial eletricitista (fls. 42), de 04/11/1983 a 14/03/1985 - cargo eletricitista (fls. 42), de 07/05/1985 a 03/06/1985 - cargo oficial eletricitista (fls. 43), de 10/06/1985 a 20/12/1986 - cargo eletricitista (fls. 43 e 62), de 12/01/1987 a 12/12/1990 - cargo eletricitista (fls. 62), de 26/04/1991 a 12/06/1991 - cargo eletricitista (fls. 63), de 01/02/1992 a 08/05/1992 - cargo eletricitista (fls. 63), e a partir de 11/05/1992 - cargo eletricitista, sem anotação da data de saída (fls. 64).

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo*

Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

---

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."

(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -

(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -

(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições

*junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).*

Em consulta ao site da Previdência Social, constata-se pelo CNIS, que o último vínculo empregatício anotado na CTPS do autor, permaneceu vigente até 31/03/2011, conforme extrato que determino a juntada.

Aludidos contratos de trabalhos correspondem a 29 (vinte e nove) anos, 7 (sete) meses e 23 (vinte e três) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

No caso em tela, o autor pretende o reconhecimento como atividade especial dos trabalhos nas funções de "auxiliar de eletricitista", "eletricitista", "ajudante de eletricitista", "oficial eletricitista", "eletricitista oficial" e "eletricitista III", anotadas na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

Entretanto, o autor não apresentou qualquer formulário/documentos demonstrando a efetiva exposição a tensão elétrica superior a 250 volts. O único Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP emitido pela empresa Transerp S/A, juntado às fls. 79/80, silencia quanto a tensão de eletricidade da rede elétrica, além de relatar que o autor a partir de 15/05/1992, esteve exposto apenas ao agente ruído de 76,6 dB(A).

Também não comprova a atividade especial alegada pelo autor, o laudo de fls. 81/89, vez que o mesmo relata expressamente "A perícia foi realizada no Escritório do Perito Judicial..." (fls. 83), se limitando a transcrever as atividades e tarefas declaradas pelo próprio autor, contudo, deixou de fazer a indispensável medição da voltagem ou tensão da eletricidade a que estava exposto o trabalhador nos respectivos ambientes de trabalho, de modo que não permite o reconhecimento da alegada atividade especial.

Nesse é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL . AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. TERMO INICIAL.*

*I - A atividade de eletricitista somente é considerada especial quando devidamente comprovada a efetiva exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts, uma vez que ela não se enquadra entre aquelas que a legislação presume submeterem o trabalhador a insalubridade, periculosidade ou penosidade. E conforme salientado pelo julgado recorrido, a prova exclusivamente testemunhal não se presta à demonstração do labor especial.*

*II - Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, devem incidir a contar da data da citação, uma vez que não consta dos autos que o autor tivesse comprovado o efetivo exercício da atividade comum reconhecida judicialmente em momento anterior.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido." -g.n. - (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1311707 - Proc. 0023406-26.2008.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 12/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2143).

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição constantes dos contratos de trabalhos anotados na CTPS e comprovados nos autos, contado de forma não concomitante, até a DER em 27/08/2004, é insuficiente para o benefício de aposentadoria em qualquer das modalidades pleiteadas na inicial.

Destarte, resta apenas, o direito a averbação dos períodos de trabalhos anotados na CTPS e reconhecidos nos autos, a ser feita nos cadastros do INSS, em nome do autor, para os fins previdenciários.

Por derradeiro, cabe anotar que no curso do processo, a autarquia concedeu administrativamente o autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição NB 42/149.284.941-0, com a DIB e a DIP em 13/01/2009, conforme extrato que determino a juntada.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso do autor, e **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao apelo da autarquia, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, restando mantido apenas o reconhecimento do tempo de serviço/contribuição constante dos contratos de trabalhos comuns anotados na CTPS, e a condenação do INSS a proceder a averbação do respectivo tempo de serviço, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007929-45.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007929-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA LUIZA DA SILVA LIMA
ADVOGADO	: SP208706 SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro
No. ORIG.	: 00079294520074036103 1 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (30.06.2007 - fls. 16), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, a suspensão da decisão de antecipação dos efeitos da tutela, proferida no bojo da sentença. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, e que haja indicação do termo final, vez que o perito indicou a existência de incapacidade somente por 120 dias. Por fim, requer que os juros de mora sejam fixados segundo os critérios previstos pela Lei 11.960/09, bem como redução do percentual dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, concedida na r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, só possui efeito devolutivo, podendo esta ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, vínculo empregatício e concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 71/74), referente ao exame médico realizado em 23.04.2008, atestam que a parte autora apresenta quadro de depressão, com incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio doença.

Assim, deve ser mantida a r. sentença, que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial deve ser mantido na data fixada pela r. sentença, a saber, a partir da cessação considerada indevida (30.06.2007), pois comprovada a persistência da incapacidade, não sendo o caso de fixá-la na data da juntada do laudo, como pretende a autarquia. Por seu turno, no que toca ao termo final, mister ressaltar que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo amparar seu entendimento nos demais elementos constantes dos autos, bem como nas condições pessoais da parte autora, nos termos do princípio do livre convencimento motivado.

Ademais, pode o INSS proceder à revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando à manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho, conforme legislação abaixo transcrita:

*"Lei nº 8.212/91, Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.";*

*"Lei nº 8.213/91, Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).";*

*"Decreto nº 3.048/99, Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice



Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10%, eis que, embora inferior ao entendimento da Turma, a parte autora não recorreu.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007528-91.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.007528-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LEONEL LUIZ CHERUBIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP085875 MARINA ELIANA LAURINDO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00075289120084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia e recurso adesivo do autor interpostos em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende o recálculo da RMI do seu benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, considerando as diferenças das verbas salariais, referentes ao período laborado para o Grupo Empresarial Agro Pecuária São João, reconhecidos na Justiça do Trabalho, não computados no período para cálculo do benefício.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, para que seja revisado seu benefício previdenciário com base nas contribuições devidas sobre tais verbas reconhecidas em sentença trabalhista, devendo ser corrigido sua renda mensal inicial, pagando-lhe eventuais diferenças sobre salários e 13º salário, referentes aos últimos cinco anos da propositura da ação, em face da prescrição quinquenal, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apela a autarquia pleiteando o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito sustenta: a) a não comprovação do recolhimento previdenciário; b) Não tendo sido o INSS parte do processo trabalhista, não há falar em imposição da autoridade da coisa julgada. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial da revisão na data da citação. Prequestiona a matéria debatida.

Recorre adesivamente o autor pleiteando a reforma parcial da decisão para deferir a revisão de seu benefício com pagamento retroativo considerando os últimos cinco anos, que antecedeu a data do pedido administrativo de revisão em 12.12.06.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve*

*ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

O autor busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando os novos valores dos salários-de-contribuição, decorrentes de verbas reconhecidas em sentença trabalhista.

À fl. 34/40, foi juntada cópia de decisão proferida pela Justiça do Trabalho, condenando a reclamada ao pagamento de horas extras habituais, decorrentes do trabalho em turno ininterrupto de revezamento e decorrentes em trabalho em sobrejornada, acrescidas do adicional convencional, que repercutirão nas férias, e seu 1/3, 13º salário, e FGTS,.

Às fls.41/44, foi juntada cópia de acordo celebrado entre as partes, comprometendo-se a reclamada ao recolhimento previdenciário.

Esclarece-se que o salário de benefício da aposentadoria do autor foi calculado, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo, salientando que os salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo foram considerados sem o acréscimo obtido na Justiça Trabalhista.

Entretanto, considerando o reconhecimento das verbas advindas dos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular, uma vez que os salários de contribuição do período básico de cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)*

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista.

O ingresso dos salários de contribuição pleiteados na exordial acarretará a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009);*

*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.*

*INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamações Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...). (STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.*

*CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.*

*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).*

(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010);

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*I. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...).*

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".

Note-se que a referida condenou o empregador ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias, o que ficou igualmente constando do acordo celebrado entre as partes, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.

Nesse sentido:

*"PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA .*

*I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista , na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.*

*II. - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.*

*III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido.*

*(AC 2009.03.99.022729-8, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/05/201, DJ 12/05/2010)".*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir de sua concessão em 07.08.08, quando já possuía elementos para a correta apuração do benefício.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do pedido de revisão (12.12.06). Sendo assim, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial , DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial , DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial , DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL , julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, eis que não impugnado pelas partes.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Leonel Luiz Cherubim;
- b) revisão da aposentadoria por tempo de serviço;
- c) data de início da revisão: 12.12.06

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005661-48.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
No. ORIG. : 00056614820084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor e da autarquia interpostas em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende o recálculo da RMI do seu benefício de Aposentadoria por Idade, considerando as diferenças das verbas salariais, referentes ao período laborado para o a empregadora Papaiz Industria e Comércio Ltda., reconhecidas na Justiça do Trabalho, não computados no período para cálculo do benefício.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para condenar a autarquia a revisar o benefício de sua aposentadoria calculando a renda mensal inicial com base em nova relação de salários de contribuição elaborada de acordo com os termos da condenação proferida na reclamatória trabalhista, observando-se a majoração dos salários de contribuição apenas em relação aos valores sobre os quais houve cálculo de contribuições previdenciárias, pagar diferenças daí decorrentes, acrescidas de juros e correção monetária e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Embargos de Declaração de fls.151/152 rejeitado as fls.154.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, a ineficácia da sentença trabalhista contra INSS em processo do qual não integrou a lide. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial da revisão na data da citação e a fixação da sucumbência recíproca.

Recorre o autor pleiteando a reforma parcial da decisão condenando o apelado ao pagamento das diferenças retroativas à data de 21/12/06, bem como afastando a aplicabilidade da Lei 11.960/09, ou determinando-se a aplicação de juros compostos, remuneratórios e capitalizados mês a mês, bem como condenando-se o recorrido no pagamento de honorários advocatícios a serem arbitrados em importância não inferior a 15% das parcelas vencidas até a data da r sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O autor busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando os novos valores do salários-de-contribuição, decorrentes de verbas reconhecidas em sentença trabalhista.

À fl. 111/114, foi juntado o teor da decisão proferida pela Justiça do Trabalho, condenando a reclamada ao pagamento de das diferenças de DSR's oriundas da integração de horas extras, observada a prescrição, decisão mantida conforme se verifica do acórdão de fls.100/109.

Às fl.27, foi juntada cópia do recolhimento previdenciário, efetuado pela reclamada.

Esclarece-se que o salário de benefício da aposentadoria do autor foi calculado de forma que os salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo foram considerados sem o acréscimo obtido na Justiça Trabalhista.

Entretanto, considerando o reconhecimento das verbas advindas dos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular, uma vez que os salários de contribuição do período básico de cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)*

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista.

O ingresso dos salários de contribuição pleiteados na exordial acarretará a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições.*

*Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009);*

*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.*

*INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991.*

*Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...).*

*(STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006*

*PG:00165);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.*

*CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO*



*RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.*

*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).*

*(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010);*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...).*

*(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".*

Note-se que houve devido recolhimento previdenciário (fls.27), mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.

Nesse sentido:

*"PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.*

*I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista, na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.*

*II - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.*

*III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido.*

*(AC 2009.03.99.022729-8, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/05/201, DJ 12/05/2010)".*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir de sua concessão em 21.12.06, pois, conforme bem salientado na decisão recorrida, "a autarquia recebeu o pagamento das diferenças das contribuições previdenciárias atinentes ao processo judicial em data anterior sendo responsável pela fiscalização de sua regularidade."

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício do autor, procedendo a revisão do benefício a partir da concessão (21.12.06).

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial , DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial , DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial , DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL , julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor e parcial provimento a apelação da autarquia, para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Manoel Antonio dos Santos;
- b) revisão da aposentadoria por idade;
- c) data de início da revisão: 21.12.06

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001901-85.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001901-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : ANESIA DE FATIMA PRADO  
ADVOGADO : PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019018520084036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 31.05.2005, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, atualizado até o efetivo pagamento. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da autora restaram demonstradas pelos documentos de fls. 79/vº e 80.

O laudo judicial, referente ao exame realizado em 29.03.2011, atesta ser a autora portadora de diabetes mellitus tipo II, hipertensão arterial, insuficiência coronariana e doença degenerativa da coluna vertebral e dos joelhos, obesidade, varizes, hipotireoidismo, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 66/67).

Considerando-se a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.*

*Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.*

*2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 31.05.2005, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Anésia de Fátima Prado;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 31.05.2005.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-36.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.009793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DO CARMO LIMA  
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097933620084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da concessão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 90/95). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Anoto que o juiz não está adstrito ao laudo (artigo 436 do Código de Processo Civil), todavia, a parte autora não se desincumbiu de provar sua incapacidade com outros elementos. Com a petição inicial forneceu os laudos médicos de fls. 26/31, cujas datas abrangem o período de junho/2006 a março/2007, contemporâneos ao recebimento de auxílio-doença administrativamente (NB nº 31/502.619.586-1 - DIB 26/09/2005 - DCB 31/03/2007), conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora.

Além disso, os retrorreferidos documentos médicos também foram examinados pelo perito, conforme consta do item 5 - fl. 93, sendo que não há contradição entre eles e a conclusão da perícia oficial, uma vez que o tratamento médico a que se submete a parte autora possibilitou a remissão dos sintomas.

Por fim, a autora foi submetida à perícia médica em 31/08/2012, quando se verificou sua gestação de cinco meses. Todavia, acerca dessa nova condição clínica a autora informou que "*atualmente se sente bem, está grávida e tudo vai bem com o pré-natal. Faz uso de fluoxetina e medicação para pressão*" (item 2 - Histórico - fl. 91), de modo que a alegada "gravidez de risco" não restou caracterizada.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005088-60.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005088-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA ELENA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP194562 MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00050886020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito, designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos concluíram pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 76/80 e 91/95). Referidos laudos apresentam-se completos, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de



parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007081-41.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007081-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRUNO PANIZZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP233407 VIVIANI ROSSI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070814120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende o recálculo da RMI do seu benefício de Aposentadoria por Idade, com a inclusão dos salários de contribuição, referentes ao período de 03.02.92 a 22.11.04 laborado para a empregadora Spig S/A- Engenharia e Industria, reconhecidos na Justiça do Trabalho, não computados no período para cálculo do benefício.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como comum o período de 03.02.92 a 22.11.04, laborado na Empresa Spig S/A-Engenharia e Indústria, determinando que o INSS promova a revisão da aposentadoria do autor a partir da data de início do benefício, utilizando-se como salário-de-contribuição os valores indicados na CTPS (fls.58/60), pagamento das diferenças corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Deferida a antecipação da tutela.

Apela a autarquia pleiteando o recebimento do recurso de apelação em ambos os efeitos, considerando que a decisão que antecipou os efeitos da tutela foi proferida na sentença. No mérito sustenta: a) a necessidade de início razoável de prova material; b) ausência do período que o autor pretende computar nos cadastros do CNIS; c) a autarquia por não ser parte no processo trabalhista, não está abarcada pela autoridade da coisa julgada. Subsidiariamente, pleiteia o início da revisão, a partir da citação, fixação dos honorários advocatícios em percentual inferior ou igual a 5%, fixação dos juros e correção monetária nos termos do Art.1º-F da Lei 9.494/97 e na redação dada pela Lei 11.960/09. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O autor busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício, utilizando-se do salário de contribuição não computado apurado em reclamatória junto à Justiça do Trabalho referente ao período de 03.02.92 a 22.11.04.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 13/63.

O autor aparelhou sua petição inicial com cópia da CTPS, constando o registro do contrato de trabalho no período de 03.02.92 a 02.11.94, laborado para Spig S/A Engenharia e Industria (fls.58 verso).

A propósito, os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, d, da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)."* (destaques não são do original).

---

*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR A URBANA . CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200)

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO . CTPS . PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "*juris tantum*" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS , faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20) - g.n. -

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS . PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM . MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade *juris tantum*, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum . 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado. (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) - g.n. -

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS . PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS , conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido. (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182) - g.n. "

Devem, portanto, ser averbados junto aos cadastros do INSS, em nome do autor, o mencionado período de trabalho registrado na CTPS, qual seja 03.02.92 a 22.11.04.

A sentença trabalhista (fls. 38/39) condenou a reclamada a pagar ao autor aviso prévio, salários dos meses de janeiro a outubro de 2004, férias, em dobro do período de 2001/2002, simples de 2002/2003 e 11/12 de férias proporcionais, todas com 1/3 de acréscimo, 13º integral de 2004, multa descrita pelo Art.477, parágrafo 6º da CLT, cominação descrita pelo Art.467 da CLT, FGTS com acréscimo de 40%, seguro desemprego. Ainda, devendo ser observado o salário mensal de R\$ 3.036,12, devendo a reclamada efetuar as anotações respectivas na CTPS do reclamante, entregar as Guias de Movimentação do FGTS, Guias do Seguro Desemprego.

Os valores do salário de contribuição apurado não foi computado no período básico de cálculo do benefício, conforme se extrai do teor de fls.42 verso.

Assim, merece parcial reparo a decisão recorrida, a fim de que o INSS proceda a revisão do benefício do autor, utilizando-se os valores indicados na CTPS as fls.58/60, observado o limite do teto legal.

O ingresso dos salários-de-contribuição pleiteados na exordial acarretará a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido. (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009); PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamações Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...). (STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*

*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos*

artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.

4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).

(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010);

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...).

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".

Note-se que a referida condenou o empregador ao pagamento das verbas trabalhista s e ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.

Nesse sentido:

"PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA .

I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista , na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

II. - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido.

(AC 2009.03.99.022729-8, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/05/201, DJ 12/05/2010)".

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir de sua concessão em 07.08.08, quando já possuía elementos para a correta apuração do benefício.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da concessão do benefício (07.08.08), e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial , DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial , DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial , DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL , julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da turma, todavia a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia e da remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Bruno Panizza;
- b) revisão da aposentadoria por idade;
- c) data de início da revisão: 07.08.08

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014381-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014381-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : PAULO CEZAR BESSA  
ADVOGADO : SP248036 ANDREIA VIEIRA DE ALMEIDA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00143815420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, ou aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (26/10/2012), descontando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do último vínculo empregatício do autor, senão, ao menos, na data da realização da perícia, qual seja, 31/10/2012 (fl. 220).

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pela fixação do benefício na data da cessação indevida do auxílio-doença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido (autos em apenso).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 08/03/2003, conforme se verifica do documento juntado à fl. 16. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 04/11/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91 e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 196/220). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, e diante do conjunto probatório, é devido o restabelecimento do auxílio-doença, a partir da cessação indevida (08/03/2009) e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (31/10/2012).

Ressalte-se, por fim, que o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver. Contudo, devem ser isentadas eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a parte autora comprovadamente exerceu atividade remunerada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, a partir da cessação indevida, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para alterar o termo inicial da aposentadoria por invalidez, bem como isentar a autarquia previdenciária do pagamento das parcelas atrasadas, relativamente aos períodos em que a parte autora comprovadamente exerceu atividade remunerada, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000496-79.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000496-5/MS



RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE LUIZ DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : MS009646 JOHNNY GUERRA GAI e outro  
No. ORIG. : 00004967920104036007 1 Vr COXIM/MS

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 21/10/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, com efeitos retroativos ao requerimento administrativo apresentado em 21/05/2001, que fora indeferido em virtude do parecer contrário da perícia médica.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a realização das provas técnicas e os autos prosseguiram em seus regulares termos, sobrevindo a decisão que julgou procedente a ação e tornou definitiva a tutela concedida.

A r. sentença apelada, por considerar preenchidos os requisitos legais, condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 21/05/2001, observada a prescrição quinquenal, bem como a pagar as prestações em atraso, devidas a partir de 21/10/2005, corrigidas na forma prevista pelo Art. 5º da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97, considerando que o ajuizamento da ação ocorreu na vigência da nova norma e acrescidas de juros de mora contados da citação válida. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, argumenta que o benefício não é devido, porquanto a incapacidade que acomete o autor é parcial. Subsidiariamente, pleiteia o arbitramento da verba honorária em montante inferior ao fixado e, por derradeiro, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*  
(*AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a)*

*SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010). "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal,*

- independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
7. *Recurso Especial provido.*  
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*  
*(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que o autor, José Luiz da Silva Lima, nascido aos 21/06/1972, é portador de Sequelas de queimaduras da cabeça, pescoço, tronco e membros superiores (CID 95), concluindo que está incapacitado parcial e permanentemente para o exercício de sua última ocupação declarada de tratorista, bem como as demais atividades que requeiram exposição solar direta e esforço físico, considerando o exame realizado, a ausência de instrução (analfabeto), a evolução clínica das sequelas, o tratamento realizado e os documentos médicos avaliados (fls. 55/60).

Em que pese o laudo pericial não ateste a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, o julgador não está adstrito apenas ao laudo pericial para formar a sua convicção, pois a efetiva ausência de aptidão do beneficiário para o trabalho decorre de suas condições pessoais, tais como faixa etária, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Colhe-se dos autos que o autor não é alfabetizado, não tem qualificação profissional e laborava como tratorista e em serviços gerais.

Ao exame clínico, foi constatada a presença de cicatrizes retráteis compatíveis com queimaduras na face, pescoço, tórax e membros superiores, que reduzem a amplitude dos movimentos e flexão dos antebraços e impedem o exercício das antigas profissões.

Ainda que Perito Judicial tenha fixado o início da incapacidade na data do atestado expedido em 10/09/2010, juntado à fl. 08, como bem posto pela r. sentença, a contingência deu-se na data do requerimento administrativo, em 21/05/2001, porquanto aquele documento relata que após o acidente o autor submeteu-se a dois anos de tratamento e tentou retornar ao mercado de trabalho por várias vezes, sem sucesso, em consequência das limitações físicas impostas pelas sequelas da queimadura. Ademais, consta do referido atestado, que essas limitações incapacitam o autor há dez anos, data aproximada da instauração do processo administrativo.

Portanto, diante do exposto nos autos, constata-se que o autor não tem condições de exercer atividade laborativa para garantir o seu próprio sustento.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.***

*1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.  
2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.*

3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009);

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.**

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Com efeito, o autor e sua companheira, Maria das Neves Conceição Silva, 42 anos, analfabeta, desempregada, residem num imóvel cedido, não auferem renda e sobrevivem com a ajuda de familiares e do antigo padrão do autor, cumprindo salientar que não há controvérsia acerca desse requisito.

Portanto, comprovados os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 21/05/2001 (fl. 10), observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquêdo anterior à propositura da ação, em 21/10/2010.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004295-39.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004295-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILSON ROSA  
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042953920104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 26/02/1980 a 16/08/1980, 29/04/1995 a 31/03/2000 e 02/04/2001 a 21/08/2009, com a conversão em tempo comum, para ser acrescido ao período reconhecido administrativamente, cumulado com pedido de aposentadoria especial desde a DER em 21/08/2009.

A r. sentença proferida às fls. 231/234 e 241/242, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o desempenho de atividade especial nos períodos de 26/02/1980 a 16/08/1980, 29/04/1995 a 31/03/2000 e 02/04/2001 a 21/08/2009, e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial, a partir de 21/08/2009, com atualização monetária e juros de mora de 1% ao mês, estes retroativo a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou o trabalho em atividade especial como exige a legislação específica e, subsidiariamente, requer a aplicação da Lei 11.960/09 que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97 que disciplina a incidência da correção monetária e juros de mora, bem como, requer a redução dos honorários advocatícios a percentual inferior a 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial NB 46/148.266.349-7, com a DER em 21/08/2009 (fls. 19), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 26/01/2010 (fls. 10), e a petição inicial protocolada aos 30/04/2010 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei

8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma



vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de **benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de

reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido."*

*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos delimitados pela sentença, de:

- 26/02/1980 a 16/08/1980, laborado na empresa Rações Fri-Ribe S/A, desempenhando a função de auxiliar de soldador na fábrica de equipamentos, exposto ao agente nocivo por enquadramento no item 2.5.3 do Decreto 53.831/64, conforme anotação na CTPS de fls. 11/12 e declaração emitida pela empresa e ficha de registro de empregado de fls. 175 e 176;

- 29/04/1995 a 05/03/1997, laborado na empresa Moreno Equipamentos Pesados Ltda, no setor de fornos e cargo de forneiro, exposto ao agente agressivo por enquadramento nos itens 2.5.2 do Decreto 53.831/64, e 2.5.2 do anexo II do Decreto 83.080/79, conforme anotação na CTPS de fls. 15/16 e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 35;

- 02/04/2001 a 21/08/2009, laborado na empresa Moreno Equipamentos Pesados Ltda, no setor de fornos, exposto a ruído de 92, 90, 89,5, 88,3, 88,7, 95,6 e 90,2 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, 2.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 35.

Cabe ressaltar que o interregno de 06/03/1997 a 31/03/2000, não é passível de reconhecimento por enquadramento da categoria profissional, bem como, o PPP de fls. 35, emitido pelo empregador, não relacionar qualquer agente agressivo nesse período de trabalho do autor.

Portanto, o de tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, de 26/02/1980 a 16/08/1980, 29/04/1995 a 05/03/1997 e 02/04/2001 a 21/08/2009, somado aos períodos de 14/03/1978 a 31/07/1978, 23/04/1981 a 04/06/1982, 18/02/1985 a 28/05/1987, 03/07/1987 a 21/05/1991, 22/05/1991 a 17/05/1993, 04/01/1994 a 28/04/1995 e 01/04/2000 a 01/04/2001 - reconhecidos administrativamente no procedimento 46/148.266.349-7 - conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 207/211, e contados de forma simples até a DER em 21/08/2009, alcança apenas 22 (vinte e dois) anos, 8 (oito) meses e 10 (dez) dias, sendo insuficiente para o benefício de aposentadoria especial pleiteado na inicial.

Resta, tão somente, a averbação nos cadastros em nome do autor, junto ao INSS, do tempo de serviço laborado em atividade especial e reconhecido judicialmente, para que, oportunamente, quando implementar os requisitos legais necessários, possa requerer administrativamente o benefício de aposentadoria que lhe for de direito.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso interposto, para delimitar o tempo de atividade especial comprovada nos autos, aos períodos de 26/02/1980 a 16/08/1980, 29/04/1995 a 05/03/1997 e 02/04/2001 a 21/08/2009, e determinar ao INSS que proceda a averbação nos cadastros em nome do autor, restando improcedente o pedido de aposentadoria especial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005509-62.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005509-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : FRANCISCA FRANCILEIDE SERPA PEREIRA  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem *"não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas*.

Com relação ao requisito da incapacidade total e permanente para os atos da vida diária e para o trabalho, deve-se atentar para o laudo pericial (fls. 37/39), o qual atestou de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, que a autora não apresenta incapacidade laborativa.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência ou incapacidade seja de tal sorte que não permita o desempenho das atividades da vida diária e o exercício de atividade laborativa, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade total e permanente para o exercício de atividades da vida diária desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-43.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007501-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANA LUIZA MENDEZ VENTURA  
ADVOGADO : SP148884 CRISTIANE GARDIOLO  
SUCEDIDO : ADILSON ANTONIO VENTURA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075014320104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (09.06.2011). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora a partir da citação, nos termos do Provimento nº 64/05, da COGE da Justiça Federal da 3ª Região. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

À fl. 103, foi concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

À fl. 118, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

Interposto agravo retido pela parte autora, em face da decisão que concedeu a tutela, determinando a imediata conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do exame pericial realizado na esfera administrativa, quando do início da patologia no ano de 2007.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

Contrarrazões à fl. 110/111.

À fl. 147/148, constatou-se a ocorrência do óbito do autor, ocorrido em 15.02.2012, tendo sido procedida a

habilitação de seus herdeiros necessários, homologada à fl. 179/180.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do agravo retido**

Não conheço do agravo retido de fl. 109/116, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

#### **Do mérito**

O autor, nascida em 07.06.1951 e falecido em 15.02.2012, pleiteou a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 09.06.2011 (fl. 70/75), refere que o falecido autor era portador de hipertensão arterial severa, com insuficiência renal crônica, terminal, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. O *expert* asseverou que a perícia foi realizada na residência do autor, ante a impossibilidade de sua locomoção, o qual se encontrava deitado, em regular estado geral, apresentando cansaço e debilidade aparente. O autor relatou que no ano de 2007 passou a apresentar importante aumento da pressão arterial, ocasião em que fez biópsia do rim, tendo sido diagnosticada insuficiência renal. A partir da data em referência, passou a realizar diálise peritoneal, tendo sido submetido a transplante renal, que não foi a termo e teve que ser retirado. Passou a realizar hemodiálise três vezes por semana. O perito fixou o início da incapacidade no ano de 2007 (resposta aos quesitos nºs 04 e 05 do Juízo - fl. 72/73).

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o autor encontrava-se em gozo do benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da ação em 10.09.2010, sendo incontestado pelo réu, portanto, o preenchimento dos requisitos concernentes ao cumprimento do período de carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, que acabou por ocasionar seu falecimento (fl. 169), torna irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação (17.09.2010 - fl. 35), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor, incidindo até a data de seu óbito (15.02.2012 - fl. 169), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência

dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada, bem como para fixar o termo final do benefício de aposentadoria por invalidez na data do óbito do autor (15.02.2012) e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial da benesse a partir da data da citação (17.09.2010).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003887-24.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.003887-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCO AURELIO MOURA  
ADVOGADO : SP077492 RUTH APARECIDA BITTAR CENCI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038872420104036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre no período de 02.06.78 a 31.08.79 e 01.03.82 a 02.12.09, e a concessão aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo*, julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para reconhecer os períodos de 02.06.78 a 31.08.79 e de 01.03.82 a 23.11.09, como laborados em condições especiais, e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial em nome do autor, a partir da DER em 02.12.09, pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de correção monetária, juros, observada a prescrição quinquenal, deixando de arbitrar honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca.

Embargos de Declaração 128/133 acolhido parcialmente para julgar procedente o pedido da parte autora, para reconhecer os períodos de 02.06.78 a 31.08.79 e 01.03.82 a 23.11.09, como laborados em condições especiais e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial em nome do autor, a partir de 02.12.09, pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de correção monetária, juros, observada a prescrição quinquenal, e honorários advocatícios fixados em 10% do montante da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.



Apela a autarquia pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito sustenta a ausência de custeio e a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em ir reversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a reclassificação da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."* Grifei

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar."* Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do e. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE*

*VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido. (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor

probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

**a) 02.06.78 a 31.08.79 e 01.03.82 a 23.11.09**, laborado na empregadora Companhia Brasileira de Alumínio, onde exerceu as funções de aprendiz, auxiliar técnico e técnico, na fábrica Alumina, conforme PPP de fls.30/35 e laudos de fls.36/53, exposto a ruído acima de 85 dB, agente nocivo previstos no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 dos Decretos 2172/97 e 3048/99.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, deve ser reconhecida como especial as atividades exercidas nos períodos de 02.06.78 a 31.08.79 e 01.03.82 a 23.11.09, que somados aos períodos já reconhecidos administrativamente perfazem 28 anos, 11 meses e 23 dias, suficiente para o benefício de aposentadoria especial previsto no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegação de inexistência de prévia fonte de custeio, não merece prosperar. O Art. 195, § 5º, da Constituição da República refere-se à criação, majoração ou extensão de benefício da seguridade social sem a correspondente fonte de custeio. No caso em tela, nenhum benefício foi criado, nem tampouco majorado ou estendido, motivo pelo qual, tal argumento deve ser repellido. Nesse sentido: TRF3, AC 2002.03.99.029001-9, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU 21/12/2005, p. 169.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, a partir de 02.12.09, data da DER, ocasião em que já havia comprovado os requisitos para a concessão do benefício.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, vez que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, *caput* § e 1º-A, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Marco Aurélio Moura;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 02.12.09;
- f) período especial reconhecido: 02.06.78 a 31.08.79 e 01.03.82 a 23.11.09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-34.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004106-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIA PAULUCCI PEREIRA  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041063420104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 41/43.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (29.07.2005 - fls. 24), até 14.02.2006, data na qual, segundo o perito, a segurada teve alta de neurocirurgia, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Sem condenação na verba honorária, ante a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial seja mantido na data fixada pela sentença, até que seja submetida à reabilitação para o exercício de outra função ou que o benefício seja convertido em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculo empregatício e contribuições individuais. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 78/81), referente ao exame realizado em 09.12.2010, atestam que a segurada foi diagnosticada em 2004 com neurocisticercose cerebral, apresentando crises epilépticas ocasionais, além de hidrocefalia, corrigida com o procedimento de derivação ventrículo peritoneal, havendo incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença no que toca à concessão do benefício de auxílio doença, contudo, há que ser reformada quanto à indicação de termo final para o benefício, pois além do magistrado não estar vinculado às conclusões periciais, há nos autos diversos documentos médicos tendentes a comprovar a manutenção da incapacidade após a data de alta programada apontada pelo perito (14.02.2006), não tendo, portanto, restado comprovada a recuperação da capacidade em tal data.

Portanto, o benefício de auxílio doença deve ser mantido até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dada a natureza parcial da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

Considerando-se o trabalho habitual da autora (empregada doméstica) e a natureza altamente debilitante da patologia apresentada, com algumas variáveis, a depender do estado clínico e controle dos episódios convulsivos, em resposta à medicação, é possível concluir pela possibilidade de eventual procedimento de reabilitação, a cargo da autarquia, para o exercício de atividades que envolvam menos riscos à segurada, sendo predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença.

O julgado abaixo transcrito ilustra tal entendimento:

*"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC. IMPROVIMENTO.*

*I- Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora é portadora de quadro psiquiátrico consistente em psiquismo alterado, com labilidade emocional severa, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 99/102, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária, com possibilidade de readaptação.*

*II- A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o perito especificou a data do laudo pericial como a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho da atividade laborativa (quesito nº11 de fl. 102).*

*III - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.*

*IV- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."*

(TRF3, AC 1536888, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, julgado em 29/03/2011, DJF3 06/04/2011).



Outrossim, dispõe a Súmula 25, da Advocacia-Geral da União:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*  
(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29.07.2005), tal como fixado pela r. sentença, reformando-se, contudo, no que toca ao termo final, nos termos das elucidações traçadas acima.

Há que ser mantida, ainda, a prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, no que toca às parcelas anteriores a 02.08.2005, considerada a data do ajuizamento da ação (02.08.2010).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002363-80.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002363-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAO FRANCISCO PAULA LEMES  
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00023638020104036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial nos períodos de 21/10/1980 a 29/06/1981, 04/01/1983 a 20/02/1989, 02/05/1989 a 01/02/2008, 01/04/2008 a 30/05/2008, 09/06/2008 a 26/12/2008 e 04/05/2009 a 05/11/2009, com a conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo em 05/11/2009, ou aposentadoria por tempo de contribuição, acrescido da quantia fixada por dano moral.

A r. sentença, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a atividade especial de 02/05/1989 a 05/03/1997, determinando ao INSS que proceda a averbação do respectivo período, e fixou a sucumbência recíproca.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, reiterando o conhecimento do agravo retido para realização da perícia técnica e, no mérito, alega, em síntese, que trabalhou em atividades de auxiliar de sapateiro, sapateiro, auxiliar de acabamento, auxiliar de produção e montador manual, enquadradas como especiais pela legislação, fazendo jus a conversão em tempo comum e a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo ou aposentadoria por tempo de contribuição com a melhor hipótese financeira até a EC 20/98 ou Lei 9.876/99.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou o trabalho em atividade especial como exige a legislação específica.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, conheço do agravo retido de fls. 173/177, porquanto requerido expressamente o seu conhecimento nas razões de apelação. Entretanto, no mérito, nego-lhe seguimento, vez que a alegação de necessidade de realização da perícia judicial para apuração dos trabalhos em atividade especial não merece prosperar, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais.*

*II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor.*

*IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial.*

*V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*

*VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições especiais*

*VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.*

*VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.*

*XI - Agravo improvido." - g.n. -*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485896 - Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000/SP, 8ª Turma, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012).*

No mais, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial NB 46/151.531.659-6, com a DER em 05/11/2009 (fls. 39), o qual foi indeferido (fls. 159), e a petição inicial protocolada aos 07/06/2010 (fls. 02).

Para o trabalhador urbano, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 40/68), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 21/10/1980 a 29/06/1981 - cargo auxiliar de sapateiro (fls. 42), de 04/01/1983 a 20/02/1989 - cargo auxiliar de sapateiro (fls. 42), de 02/05/1989 a 01/02/2008 - cargo sapateiro (fls. 43), de 01/04/2008 a 30/05/2008 - auxiliar de acabamento (fls. 62), de 09/06/2008 a 26/12/2008 - auxiliar de produção (fls. 62), e a partir de 04/05/2009 - cargo montador manual, sem anotação da data de saída (fls. 63).

Os extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 160/161, registram que o último contrato de trabalho anotado na CTPS do autor, permanecia vigente no mês de julho de 2010 (fls. 161).

Aludidos vínculos empregatícios, contados de forma simples até a DER em 05/11/2009, correspondem a 26 (vinte e seis) anos, 9 (nove) meses e 16 (dezesesseis) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o

enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n.º 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente

os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de **benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a*

*determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido. (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
- 3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
- 4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
- 5. Recurso Especial improvido."*  
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:  
- 21/10/1980 a 29/06/1981, 04/01/1983 a 20/02/1989 e de 02/05/1989 a 28/04/1995, laborados na empresa H. Bettarello S/A Curtidora e Calçados, nas funções de auxiliar de sapateiro e sapateiro (CTPS - fls. 40/43), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;  
- 29/04/1995 a 05/03/1997, laborados na empresa H. Bettarello S/A Curtidora e Calçados, no setor de montagem, exposto a ruído de 84 a 85 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, 2.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 70/71.

Os demais períodos posteriores a 05/03/1997, relacionados na petição inicial, como trabalhados em atividade especial, não restaram comprovados nos autos. O único Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, apresentado pelo autor às fls. 70/71, descreve como agente agressivo apenas o ruído aquém do limite fixado pela legislação.

Portanto, o de tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, de 21/10/1980 a 29/06/1981, 04/01/1983 a 20/02/1989, 02/05/1989 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 05/03/1997, contados de forma simples correspondem a 14 (quatorze) anos, 7 (sete) meses e 30 (trinta) dias, sendo insuficiente para o benefício de aposentadoria especial. Aludidos períodos, convertidos em tempo comum equivalem a 20 (vinte) anos, 6 (seis) meses e 12 (doze) dias.

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, contado até a data da entrada do requerimento administrativo com a DER em 05/11/2009, incluindo os trabalhos em atividade especial convertidos em tempo comum, alcança 32 (trinta e dois) anos, 7 (sete) meses e 28 (vinte e oito) dias, insuficiente para a aposentadoria.

Ocorre que por ocasião da Emenda Constitucional n.º 20, de 15/12/1998, o autor, nascido aos 22/02/1966, além de não satisfazer o requisito etário, contava o tempo de serviço e contribuição de apenas 22 (vinte e dois) anos, 3

(três) meses e 22 (vinte e dois) dias, ficando sujeito ao cumprimento do acréscimo "pedágio" de 40% (quarenta por cento), exigido pelo Art. 9º, I e II e § 1º, I, letra b, para o benefício de aposentadoria na forma proporcional.

Por tudo, não comprovado o tempo de serviço e contribuição suficiente para o benefício de aposentadoria em qualquer das modalidades pleiteadas na inicial e no apelo, resta, tão somente, a averbação nos cadastros em nome do autor, junto ao INSS, do tempo de serviço laborado em atividade especial e reconhecido judicialmente, para que, oportunamente, quando implementar os requisitos legais necessários, possa requerer administrativamente o benefício de aposentadoria que lhe for de direito.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e ao apelo da autarquia e **dou parcial provimento** ao recurso do autor, para reconhecer o tempo de atividade especial nos períodos de 21/10/1980 a 29/06/1981, 04/01/1983 a 20/02/1989, 02/05/1989 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 05/03/1997, e determinar ao INSS que proceda a averbação nos cadastros em nome do autor, restando improcedente o pedido de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002738-81.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002738-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DOMINGOS ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00027388120104036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Retifique-se a autuação para fazer constar o recurso interposto pelo INSS, regularmente recebido e processado pelo Juízo *a quo* (fls. 427/439).

Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial, com a respectiva conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo em 12/11/2009, ou aposentadoria por tempo de contribuição, acrescido da quantia fixada por dano moral.



A r. sentença, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a atividade especial de 01/02/1976 a 19/02/1976, 01/03/1976 a 24/09/1976, 03/01/1977 a 26/01/1977, 09/02/1977 a 11/08/1977, 01/09/1977 a 15/04/1979, 11/05/1979 a 29/06/1979, 06/08/1979 a 01/08/1980, 01/10/1980 a 19/12/1980, 03/07/1981 a 02/06/1982, 01/11/1982 a 30/12/1982, 02/05/1983 a 15/09/1983, 01/10/1983 a 22/12/1985, 02/01/1986 a 15/01/1986, 16/01/1986 a 19/04/1991, 02/05/1991 a 25/12/1991, 02/03/1992 a 01/07/1994 e de 01/07/1994 a 27/02/1997, e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral a partir do ajuizamento do feito, com atualização monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até o efetivo pagamento e fixou a sucumbência recíproca.

O INSS noticiou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com a data do início do pagamento - DIP em 26/09/2011, conforme Ofício nº 7112/SIDJU/INSS, datado de 27/10/2011, juntado às fls. 422.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, reiterando o conhecimento do agravo retido para realização da perícia técnica e, no mérito, alega, em síntese, que trabalhou em atividades de sapateiro, serviços diversos e montador, enquadradas como especiais pela legislação, fazendo jus a conversão em tempo comum e a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo ou aposentadoria por tempo de contribuição com a melhor hipótese financeira até a EC 20/98 ou Lei 9.876/99, e a fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor total da liquidação.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou o trabalho em atividade especial como exige a legislação específica.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, conheço do agravo retido de fls. 324/328, porquanto requerido expressamente o seu conhecimento nas razões de apelação. Entretanto, no mérito, nego-lhe seguimento, vez que a alegação de necessidade de realização da perícia judicial para apuração dos trabalhos em atividade especial não merece prosperar, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais.*

*II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor.*

*IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial.*

*V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*

*VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições*

especiais.

VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.

VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.

XI - Agravo improvido." - g.n. -

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485896 - Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000/SP, 8ª Turma, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012).

No mais, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial NB 46/151.531.917-0, com a DER em 12/11/2009, o qual foi indeferido, conforme cópias do procedimento administrativo apresentado com a defesa às fls. 196/281, e a petição inicial protocolada aos 30/06/2010 (fls. 02).

Para o trabalhador urbano, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, as cópias da carteira de trabalho e previdência social - CTPS do autor, que acompanham a peça inicial às fls. 47/102 e a defesa às fls. 207/262, registram os contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 01/02/1976 a 19/02/1976 - cargo sapateiro (fls. 49), de 01/03/1976 a 24/09/1976 - cargo aprendiz de sapateiro (fls. 49), de 03/01/1977 a 26/01/1977 sem mencionar o cargo (fls. 50), de 09/02/1977 a 12/08/1977 - cargo sapateiro (fls. 50), de 01/09/1977 a 15/04/1979 - cargo ajudante de montador (fls. 51), de 11/05/1979 a 29/06/1979 - cargo serviços diversos (fls. 51), de 06/08/1979 a 01/08/1980 - cargo sapateiro (fls. 52), de 01/10/1980 a 19/12/1980 - cargo montador (fls. 52), de 03/07/1981 a 02/06/1982 - cargo montador (fls. 53), de 01/11/1982 a 30/12/1982 - cargo montador (fls. 53), de 02/05/1983 a 15/09/1983 - cargo montador (fls. 54), de 01/10/1983 a 22/12/1985 - cargo montador (fls. 54), de 02/01/1986 a 15/01/1986 - cargo montador (fls. 55), de 16/01/1986 a 19/04/1991 - cargo sapateiro e serviços correlatos/montador (fls. 55 e 76), de 02/05/1991 a 25/12/1991 - cargo montador (fls. 96), de 02/03/1992 a 01/07/1994 - cargo montador manual (fls. 96 e 101), de 01/07/1994 a 27/02/1997 - cargo montador manual (fls. 76), de 17/09/1997 a 15/12/1997 - cargo montador (fls. 77), de 15/04/1998 a 09/08/2000 (fls. 77), de 10/08/2000 a 19/12/2001 - cargo montador (fls. 78), de 08/01/2002 a 04/04/2003 - cargo montador manual (fls. 78), de 16/04/2003 a 05/05/2006 - cargo montador manual (fls. 79), de

01/02/2007 a 07/12/2007 - cargo montador manual (fls. 79), de 02/06/2008 a 09/12/2008 - cargo montador manual (fls. 80), e a partir de 02/03/2009 - cargo montador manual, sem anotação da data de saída (fls. 80).

Os extratos do CNIS juntados às fls. 332/333, registram que o último contrato de trabalho anotado na CTPS do autor, permaneceu vigente o dia 01/12/2009 (fls. 332-verso).

Aludidos vínculos empregatícios, contados de forma simples até a DER em 12/11/2009, correspondem a 29 (vinte e nove) anos e 18 (dezoito) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído

superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto

suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 01/02/1976 a 19/02/1976, laborado na empresa Mathias Stefani, indústria de calçados, no cargo de sapateiro (CTPS - fls. 47/49), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 01/03/1976 a 24/09/1976, laborado na Ind. De Calçados Herlim Ltda, no cargo de aprendiz de sapateiro (CTPS - fls. 47/49), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 09/02/1977 a 11/08/1977, laborado na empresa Calçados Peluzo Ltda, indústria de calçados, no cargo de sapateiro (CTPS - fls. 47/48 e 50), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 01/09/1977 a 15/04/1979, laborado na empresa Calçados Ely Ltda, indústria de calçados, no cargo de ajudante de montador (CTPS - fls. 47/48 e 51), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 11/05/1979 a 29/06/1979, laborado na empresa Artco Artefatos de Couro Ltda, indústria de calçados, no cargo de serviços diversos (CTPS - fls. 47/48 e 51), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 06/08/1979 a 01/08/1980, laborado na empresa Artco Artefatos de Couro Ltda, indústria de calçados, no cargo de serviços diversos (CTPS - fls. 47/48 e 52), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 01/10/1980 a 19/12/1980, laborado na empresa Brasileiro Calçados Ltda, indústria de calçados, no cargo de montador (CTPS - fls. 47/48 e 52), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 03/07/1981 a 02/06/1982, laborado na empresa José Aparecido Taveira - Calçados Jodamar, indústria de calçados, no cargo de montador (CTPS - fls. 47/48 e 53), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 01/11/1982 a 30/12/1982, laborado na Fundação Lar de Eurípedes - Indústria de Calçados, no cargo de montador (CTPS - fls. 47/48 e 53), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 02/05/1983 a 15/09/1983, laborado na empresa Calçados Score Ltda, indústria de calçados, no cargo de

montador (CTPS - fls. 47/48 e 54), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;  
- 01/10/1983 a 22/12/1985, laborado na empresa Indústria de Calçados Dom Bosco Ltda, no cargo de montador (CTPS - fls. 47/48 e 54), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;  
- 02/01/1986 a 15/01/1986, laborado na empresa Calçados Alfer Ltda, indústria de calçados, no cargo de montador (CTPS - fls. 47/48 e 55), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;  
- 16/01/1986 a 19/04/1991, laborado na empresa Decolores Calçados Ltda, indústria de calçados, no cargo de sapateiro e serviços correlatos/montador (CTPS - fls. 47/48, 55 e 74/76), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;  
- 02/05/1991 a 25/12/1991, laborado na empresa Decolores Calçados Ltda, indústria de calçados, no cargo de montador (CTPS - fls. 94/96), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;  
- 02/03/1992 a 01/07/1994, laborado na Indústria de Calçados Nelson Palermo S/A, no cargo de montador manual (CTPS - fls. 94/96 e 101), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;  
- 01/07/1994 a 28/04/1995, laborado na Indústria de Calçados Karlitos Ltda, no cargo de montador manual (CTPS - fls. 74/76), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79.

Os demais períodos posteriores a 28/04/1995, relacionados na petição inicial, como trabalhados em atividade especial, não restaram comprovados nos autos. Assim como, o período de 01/03/1976 a 26/01/1976, não permite o reconhecimento em atividade especial vez que não consta de nenhum documento - inclusive na CTPS de fls. 47/50 e 227/230 - o cargo/função desempenhado.

Portanto, o de tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, contados de forma simples e não concomitantes, correspondem a 16 (dezesesseis) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias, sendo insuficiente para o benefício de aposentadoria especial. Aludidos períodos, convertidos em tempo comum equivalem a 23 (vinte e três) anos, 7 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, contado de forma não concomitante, até a data da entrada do requerimento administrativo com a DER em 12/11/2009, incluindo os trabalhos em atividade especial convertidos em tempo comum, perfaz 35 (trinta e cinco) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da DER em 12/11/2009, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário

mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e aos apelos das partes, para delimitar o reconhecimento dos trabalhos em atividade especial com sua conversão em tempo comum, fixar a data do início do benefício - DIB na data da DER em 12/11/2009, e adequar os consectários legais, restando mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a DER, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003803-95.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003803-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : TOMIE ISHIBASHI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038039520104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que declarou a decadência e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que incorre a decadência e tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, incluindo-se todas as contribuições natalinas que integram o período básico de cálculo - PBC, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.



Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 23/12/1991 (fl. 43) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 06/04/2010 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021798-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021798-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	: IRINEU GONCALVES NOCETTI
ADVOGADO	: SP268984 MARIA DAS MERCES SPAULONCI
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 09.00.00123-2 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende o recálculo da RMI do seu benefício de Aposentadoria por Idade, com a inclusão dos salários de contribuição,

referentes ao período de 01.12.87 a 23.09.97 laborado para Delfino Wills e Gerda Maria Spiegler Wills, reconhecidos na Justiça do Trabalho, não computados no período para cálculo do benefício.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a ré a revisar a RMI do autor considerando o tempo de trabalho exercido de 02.12.87 a 23.09.97 para Delfino Willis e Gerda Maria Spiegler Willis, sendo que nos últimos 39 meses (julho de 1994 a setembro de 1997) há de ser calculada a contribuição previdenciária recolhida sobre 03 salários mínimos, e o período restante sobre 01 salário mínimo, pagamento das diferenças corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença apurada até a prolação da sentença.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O autor busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício, utilizando-se do salário de contribuição não computado apurado em reclamatória junto à Justiça do Trabalho referente ao período de 01.12.87 a 23.09.97.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 10/35.  
*In casu*, resta comprovado o período de 01.12.87 a 13.09.97.

Ainda, cabe salientar que sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço, computado para fins previdenciários, ainda que a autarquia não tenha figurado como parte na lide onde se determinou a averbação do exercício da atividade laborativa na Carteira do Trabalho e da Previdência Social - CTPS do autor.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

Assim se posiciona a jurisprudência desta Corte Regional:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.*

*1- As anotações de vínculo laboral constantes da CTPS decorrentes de decisão proferida na Justiça do Trabalho constituem-se início de prova material da atividade exercida. Orientação da Súmula nº 31 da TNU. Precedentes do STJ e deste Tribunal.*

*2 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade urbana desempenhada.*

*3 - Reconhecido o lapso temporal desempenhado no meio urbano sem registro, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91.*

*4 - Termo inicial da revisão mantido na data da concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.*

*5 - honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento), incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.*

*6 - Remessa oficial e apelação improvidas. Tutela específica concedida." (grifo nosso).*

*(TRF3, NONA TURMA, AC 2002.61.02.003283-1, relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, Data do Julgamento 31/08/2009, DJF3 CJI 16/09/2009, p. 1746).*

A sentença trabalhista (fls. 26/27) homologou acordo entre as partes em que o reclamado se comprometeu a

proceder a anotação na CTPS do autor retificando a data da baixa de 23.09.07, a comprovar o recolhimento previdenciário do reclamante ou pedido de parcelamento junto ao INSS, sobre a remuneração específica de 03 salários mínimos, nos últimos 39 meses, entre outras verbas.

Os valores do salário de contribuição apurado não foi computado no período básico de cálculo do benefício, conforme se extrai do teor da Carta de Concessão de fls.21.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, a fim de que o INSS proceda novo cálculo da RMI e a revisão do benefício do autor se for o caso, utilizando-se os valores indicados, observado o limite do teto legal.

O ingresso dos salários-de-contribuição pleiteados na exordial poderá acarretar a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009);*

*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.*

*INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...).*

*(STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.*

*CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*

2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).

3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.

4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).

(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010);

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...).

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".

Note-se que os antigos empregadores quitaram as contribuições previdenciárias (fls.29/35), mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.

Nesse sentido:

"PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.

I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista, na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

II - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido.

(AC 2009.03.99.022729-8, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/05/201, DJ 12/05/2010)".

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir de sua concessão em 07.08.08, quando já possuía elementos para a correta apuração do benefício.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação em 21.09.09, nos termos do Art.219 do CPC, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, eis que não impugnado pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Irineu Gonçalves Nocetti;
- b) revisão da aposentadoria por idade;
- c) data de início da revisão: 21.09.09

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022141-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022141-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP066008 ANDRE DE CARVALHO MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO MICHIELETO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 08.00.00180-3 1 Vr PONTAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da autarquia interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a revisão de seu benefício de Aposentadoria por Idade, considerando as diferenças das verbas salariais, referentes ao período laborado para a empregadora Comercial de Automóveis Pajé Ltda, reconhecidas na Justiça do Trabalho, não computados no período para cálculo do benefício.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, para condenar a autarquia a proceder a alteração do valor do salário de benefício da autora, considerando os valores constantes do relatório de fatos geradores de fls.138/164, diferenças daí decorrentes desde novembro de 2010, acrescidas de juros e correção monetária e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total atualizado das prestações vencidas até a sentença.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não sendo parte na lide trabalhista, não pode estar abarcada pela autoridade da coisa julgada e a inexistência de prova material que comprova a remuneração alegada. Subsidiariamente, pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal. Prequestiona a material debatida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O autor busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando os novos valores do salários-de-contribuição, decorrentes de verbas reconhecidas em sentença trabalhista e constatadas através de autuação fiscal.

À fl. 69/76, foi juntado o teor da decisão proferida pela Justiça do Trabalho, condenando a reclamada ao pagamento das diferenças de horas extra decorrentes dos intervalos intrajornada, nos turnos ininterruptos de revezamento, e sobrejornada e acréscimo de tudo de safra, autorizada a empregadora a realizar os descontos previdenciários, ficando a seu cargo os recolhimentos.

Resta, pois, que o salário de benefício da aposentadoria da autor foi calculado de forma que nos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo foram omitidos valores e verbas reconhecidos na Justiça Trabalhista, vez que a concessão do benefício foi anterior.

Entretanto, considerando o reconhecimento das verbas advindas dos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular, uma vez que os salários de contribuição do período básico de cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)*

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando os novos valores dos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo, de acordo com os valores apurados.

O ingresso dos salários de contribuição pleiteados na exordial acarretará a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009);*

*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.*

*INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...).*

*(STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006)*



PG:00165);

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.

2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).

3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.

4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).*

(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010);

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...).

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".

Ademais, houve a determinação de recolhimento das contribuições decorrentes dos adicionais reconhecidos, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa à revisão pretendida, não existindo justificativa para a resistência do INSS em admitir os correspondentes salários de contribuição para fins de cálculo da renda mensal da aposentadoria do autor.

Ainda que assim não fosse, de rigor a acolhida da pretensão do demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.*

(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir do pedido de revisão em 06.05.08.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício do autor, procedendo a revisão do benefício a partir do pedido de revisão administrativo (06.05.08).

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, eis que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia, para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Luiz Antonio Michieletto;
- b) revisão da aposentadoria por tempo de serviço;
- c) data de início da revisão: 06.05.08

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025127-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025127-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANUEL DE SOUZA  
ADVOGADO : SP111575 LEA LOPES ANTUNES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00157-9 1 Vr VOTORANTIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente contra a sentença que acolheu os embargos à execução, determinando que se prossiga a execução pelo valor apresentado pela autarquia previdenciária.

Em seu recurso, a exequente sustenta incongruências no cálculo da autarquia e pugna pelo acolhimento dos seus cálculos executivos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título executivo judicial condena a autarquia a pagar correção monetária e juros de mora sobre prestações do

benefício pagas com atraso.

A controvérsia dos presentes embargos cinge-se, mormente, à existência de diferenças advindas da correção monetária sobre prestações pagas com atraso no período de 27/04/1993 a 13/09/1993.

Pois bem. O v. Acórdão da fase de conhecimento foi expresso ao determinar o pagamento das referidas diferenças, todavia são devidas apenas aquelas referentes ao período de 27/04/1993 a 30/07/1993, nas quais devem incidir as atualizações acrescidas de juros de mora a contar da citação.

Segundo consta dos autos e informado pela Autarquia, o exequente recebeu dentro do prazo de pagamento as prestações dos meses de agosto e setembro de 1993 (fls. 10 e 57/62), logo inexistem diferenças referente a essas mensalidades.

Na espécie, as parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.

Desta sorte, descontados os valores pagos administrativamente apuram-se as diferenças devidas, consoante cálculo elaborado pelo Contador deste Gabinete em observação ao título judicial que, apesar de ter deduzido os valores pagos administrativamente ainda resta saldo a ser liquidado.

Assim, consoante cálculo que ora se junta, a execução deverá prosseguir pelo valor de R\$ 3.858,43 (três mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e quarenta e três centavos), valores válidos para fevereiro/2006.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para deduzido os valores pagos administrativamente, determinar o prosseguimento da execução pelo valor supracitado, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044192-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044192-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : EDILSON MARIO FIDELIS  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG100768 VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00139-0 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, para trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, suspendendo-se a execução nos termos da L. 1.060/50 (fls. 62/63).

Inconformada, interpôs a autoria recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 66/71).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

No que se refere à capacidade laboral, o laudo técnico de 15.07.10, afirma ser o litigante portador de lombalgia leve e obesidade, inexistindo, todavia, incapacidade para o trabalho (fls. 47/51).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial no documento médico juntado pela parte autora (fls. 21).

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.**

*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*

*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*

*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*

*VIII - Agravo não provido.*

*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*

*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*

*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*

*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.**

*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*

*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*

*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio*

*Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045828-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045828-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ RODRIGUES DA MATTA  
ADVOGADO : SP061437 NELSON FREITAS PRADO GARCIA  
No. ORIG. : 08.00.00092-1 1 Vt ANDRADINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da Autarquia interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende o recálculo da RMI com a utilização da Tabela de Referenciais dos Servidores da Prefeitura Municipal de Andradina, fixada nos autos de reclamação trabalhista, bem como a revisão da pensão por morte decorrente da aposentadoria de que era titular Diva Messias Rodrigues da Mata, desde a data do pedido de revisão administrativa (10.11.05).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, para o fim de condenar o INSS a revisar o benefício previdenciário, desde a respectiva concessão aplicando-se no cálculo da nova renda mensal o salário apurado em decisão transitada em julgado na ação trabalhista, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, observada a prescrição em relação às parcelas anteriores a 10/12/00, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Apela a autarquia pleiteando a reforma parcial da sentença recorrida, apenas para modificar a data de início dos efeitos financeiros da revisão do benefício da parte autora para a data do requerimento administrativo de revisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O autor busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício de pensão por morte, originário da aposentadoria por

tempo de contribuição de Diva Messias Rodrigues da Mata, utilizando-se, para apuração do salário de benefício, Tabela de Referências Salariais dos Servidores da Prefeitura Municipal de Andradina, fixada em sentença trabalhista homologatória de acordo entre a Municipalidade e o Sindicato dos Servidores.

De fato, devem ser computados os valores constantes da Tabela adotada, não merecendo reparo a r. sentença, eis que em consonância com o que já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA EXARADA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. NECESSIDADE DE QUE ESTEJA FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E/OU TESTEMUNHAIS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE RECONHECE A EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS A ALBERGAR A PRETENSÃO. INVERSÃO DO JULGADO.*

*ÓBICE CONTIDO NA SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador.*

*2. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência solveu a vexata quaestio de forma consonante com o bom direito, tendo em vista que manteve o decisum de piso, o qual, para julgar procedente o pedido, entendeu que os termos da sentença homologatória prolatada pela Justiça Obreira restaram devidamente corroborados pela prova testemunhal robusta colhida durante instrução do feito.*

*3. Tendo o acórdão recorrido esposado entendimento segundo o qual a prova mostrou-se suficiente para a comprovação do tempo de serviço do de cujus, a inversão do julgado dependeria de reexame do acervo fático-probatório, proceder esse inviável no presente incidente, ante o óbice da Súmula 07 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg na Pet 8.827/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 06/03/2013) e*

*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.*

*Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.*

*Recurso especial conhecido, mas desprovido.*

*(REsp 413.097/AL, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 424)".*

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo dos proventos da aposentadoria mediante a utilização dos valores salariais pretendidos pelo Sindicato da categoria de servidores e que foi acolhido mediante acordo celebrado em reclamatória trabalhista.

*In casu*, verifica-se que a Justiça trabalhista homologou o acordo entre o Sindicato dos Servidores e Funcionários Públicos Municipais de Andradina e o Município de Andradina que reconheceu como corretas as Tabelas de Referências Salariais constante dos autos, acordando na implantação na folha de pagamento dos servidores e funcionários públicos municipais.

O ingresso dos salários-de-contribuição pleiteados na exordial acarretará a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS*



*RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009);*

*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.*

*INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...). (STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.*

*CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

- 1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*
- 2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*
- 3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.*
- 4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*
- 5. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM*

*RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE*

*ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA*

*POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).*

*(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E.*

01.03.2010);

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...).*

*(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".*

Note-se que referido acordo obriga a Municipalidade, em cumprimento aos termos da sentença e do acórdão proferido na Justiça Trabalhista, a juntar aos autos os *holeriths* de pagamento de todos os substituídos desde 06.07.90 até o da competência de abril de 2004, rescisões contratuais, assim como a planilha de cálculo das diferenças salariais retroativas e seus reflexos, bem como a obriga a emitir em favor dos substituídos que se aposentaram no curso da ação e que tenham suas situações funcionais por esta abrangidas, cópia das planilhas de cálculos das diferenças salariais retroativas a que fazem jus para que possam eles, munidos delas, pleitearem revisão da renda mensal dos benefícios previdenciários a que fazem jus.

É o caso da *de cujus* que exerceu suas atividades laborativas junto ao Município de Andradina de 09.04.90 a outubro de 1997, quando se aposentou.

O direito da parte autora à revisão do benefício torna-se incontroverso diante de todo o teor, restando a controvérsia tão somente quanto ao termo inicial do benefício, questão esta levantada no apelo autárquico.

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir do requerimento administrativo, quando tomou conhecimento da pretensão do autor. De fato, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data deste.

Destarte, é de se reformar parcialmente a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (10.11.05), e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial , DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial , DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial , DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL , julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, eis que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da autarquia, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Diva Messias Rodrigues da Mata (beneficiário: Luiz Rodrigues da Mata);
- b) revisão da aposentadoria por tempo de serviço;
- c) data de início da revisão: 10.11.05.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046510-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046510-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LUCI APARECIDA MOURA DE LIMA

ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2679/3792

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.05902-8 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 53/54).

Inconformada, interpôs a autoria recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 57/62).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"*.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo técnico judicial de 09.03.10, afirma ser a litigante portadora de hipertensão arterial sistêmica controlada por medicamentos e dores lombares às vezes, inexistindo, todavia, incapacidade para o trabalho (fls. 42/44).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial, tendo em vista que a parte autora não juntou qualquer documento médico aos autos.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a*

realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.**

*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*

*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*

*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*

*VIII - Agravo não provido.*

*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .**

*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*

*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*

*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ*

28.06.07) e

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047622-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : PAULA DE LIMA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00120-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação ordinária em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido improcedente e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), suspendendo-se a execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50 (fls. 79/80).

Em seu recurso, a parte autora suscitou a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a produção de prova testemunhal, bem como a realização de nova perícia por médico especialista (fls. 86/88).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar a atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido, no caso doze meses.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, ou vice versa, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Entendeu o douto Juízo sentenciante ser desnecessária a oitiva das testemunhas para a elucidação do caso.

Entretanto, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir, de tal sorte que apenas existe nos autos início de prova do documental (fls. 11 e 15/35).

Ora, não basta a prova oral, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do labor rural pela autora.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.*

*1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.*

*2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.*

*3 - Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*

*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07.11.2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406) e*

*PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*

*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)".*

Prudente dessa forma, oportunizar a realização de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual em decorrência de cerceamento de defesa, assegurando-se desta forma eventual direito.

Destarte, é de rigor a anulação da r. sentença, a fim de que seja propiciada a produção de prova testemunhal.

De outra sorte, não se vislumbra a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada

a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*

*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*

*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Posto isto, com base no Art. 557, §1º-A do CPC, dou provimento, em parte, a apelação da parte autora, para anular a r. sentença de primeiro grau, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que se prossiga no feito.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008638-38.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DIETER KLAUS MAXIMILIAN VON BELOW e outro  
: MARICLEUDE MOTA  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



No. ORIG. : 00086383820114036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC nº 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC nº 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se os autores ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformados, pugna os autores pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seus benefícios, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo dos autores não merece guarida, isto porque dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, dispôs a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04.

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º EC nº 41/03, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira-se:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE nº 564354/SE, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Cumpra assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhado pelos Tribunais Regionais Federais. Confira-se: (TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11) e (TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).

No caso, conforme ressaltado na sentença, não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois, conforme documentos de fl. 21 e 29, os benefícios dos autores foram concedidos em 11/06/1992 (Dieter Klaus) e 26/05/1997 (Maricleude Mota), com salários-de-benefício de Cr\$ 1.896.877,44 e Cr\$ 507,56, ou seja, em valor inferior fixado aos tetos máximos do salário-de-contribuição vigente a época da concessão dos mesmos, nos casos, Cr\$ 2.126.842,49 e R\$ 957,56, respectivamente.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-24.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002728-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO INACIO BUZZINI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP143528 CRISTIANA SICOLI ROMANO CALIL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00027282420114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a revisão do benefício com o pagamento das diferenças devidas, corrigidas monetariamente, observada a prescrição quinquenal, e juros moratórios de 0,5% ao mês a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 2º, do CPC.

Apela o INSS, alegando a existência da ação civil pública com o mesmo objeto e que as demandas individuais sejam suspensas. Por este motivo, o autor deve ser intimado para que se manifesta sobre sua adesão ou não à ação civil pública. Alega, ainda, que o benefício da parte autora já foi revisto, aguardando a liberação dos valores em atraso.

Recorre o autor, pleiteando a fixação do termo inicial do prazo prescricional na data da publicação do acórdão proferido no Recurso Extraordinário n. 564.354 do STF.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, é aplicável o disposto no § 3º do art. 475 do CPC, pois a sentença está fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Assim, é inadmissível a remessa oficial.

A propositura de ação civil pública não prejudica o interesse a ser tutelado pelo segurado, no caso de optar por ajuizar demanda individual. Tendo o autor optado por ingressar com a presente ação judicial, não está ele, assim, obrigado a aguardar o pagamento com base em acordo feito em ação civil pública e nem se manifestar para fins de suspensão do processo.

O interesse de agir deve ser demonstrado no momento da propositura da ação, o que ocorreu nos autos. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 157.078/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/10/2012, DJe 18/12/2012).

E a própria autarquia informa que o pagamento ainda não foi feito, o que demonstra, mais uma vez, o interesse de parte autora de que o processo tenha o seu curso normal.

Deve-se observar a prescrição quinquenal em relação às parcelas anteriores ao quinquênio que antecede ao ajuizamento da ação, uma vez que a ação foi proposta em 12.4.2011 (fl. 02).

Desse modo, deve ser mantida a r. sentença tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento aos apelos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003177-55.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003177-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : FRANCISCA ALVES FEITOSA e outro  
: DARA ALVES PARACAMPOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031775520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público federal ofertou parecer, opinando pelo improvimento do recurso (fls. 188/190).

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Joaquim Paracampos da Silva, ocorrido em 30/08/2010, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito de fl. 13.

No entanto, a qualidade de segurado do falecido não restou comprovada.

Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 35), até 22/03/1993, sendo que o óbito ocorreu em 30/08/2010, data em que já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte. Observa-se, todavia, o recebimento pelo falecido de auxílio doença e aposentadoria por invalidez nos períodos de 13/12/2004 a 22/06/2005 e 23/06/2005 a 30/08/2010 (fl. 35).

Entretanto, as provas carreadas nos autos indicam que os benefícios recebidos pelo falecido foram concedidos indevidamente, uma vez que, após o último vínculo empregatício em 1993, ele filiou-se à previdência em maio de 2004, quando já se encontrava incapacitado para exercer atividade laborativa. Outrossim, a perícia realizada em maio de 2009, por junta médica do INSS, concluiu pelo início da incapacidade do falecido em 06/03/1998, portanto, em data anterior ao reingresso do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, o que gerou o recebimento indevido dos benefícios (fls. 63v e 65).

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

*"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Outrossim, o § 2º e o parágrafo único do dispositivo acima transcrito dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Ressalte-se que o próprio falecido informou em resposta ao ofício do INSS que voltou a trabalhar e a recolher para a previdência quando já se encontrava sem condições de exercer atividades laborativas (fl. 56)

Por fim, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

*"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).*

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009428-89.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009428-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ROBERTO CALDARDO  
ADVOGADO : SP230110 MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094288920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder aposentadoria por invalidez a partir de 19.10.11, com correção monetária e juros de mora desde a citação nos termos da Lei nº 9.494/97, Art. 1º-F, honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas e honorários periciais em reembolso, nos termos do Art. 6º, da Resolução nº 558/07, do CJF. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora às fls. 165/167 foram rejeitados.

Apela a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data em que o perito judicial constatou o início da incapacidade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

A qualidade de segurado foi comprovada, conforme documentação juntada às fls. 18/22 e 115/136.

O laudo, referente ao exame realizado em 13.02.2012, atesta ser o autor portador de seqüela de poliomielite, síndrome do manguito rotador em ombro bilateral, osteoporose, discopatia degenerativa cervical e lombar, apresentando incapacidade total e definitiva para o trabalho desde 04.06.2003 (fls. 139/142).

Presentes os requisitos legais, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

No que se refere ao termo inicial, tendo o sr. Perito judicial fixado o início da incapacidade em 04.06.2003, esta deve ser a data de início do benefício.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 04.06.2003, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001584-76.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001584-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : RINALDO OLIVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015847620114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Após a distribuição do feito a parte autora foi intimada em duas oportunidades para apresentar a cópia do processo administrativo ou o comprovante do indeferimento do pedido, sob pena de extinção do feito sem exame do mérito e deixou de cumprir a determinação judicial.

A r. sentença apelada, em face da ausência de requerimento administrativo, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC, porquanto não configurado o interesse de agir a ensejar a proteção do Judiciário, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença e o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento, sustentando que o ajuizamento da ação não está condicionado à prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

#### **É o relatório. Decido.**

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição*



*de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Em face do exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença e determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000748-37.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000748-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JEDALIA GOMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP143146 MAURICIO PEREIRA CAMPOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007483720114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 37/38. Em face de tal decisão o INSS interpôs agravo de instrumento, sendo-lhe negado seguimento (fls. 36/39, do apenso).

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data do exame pericial (29.09.2011), bem como a pagar os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da cessação administrativa, e que o percentual da verba honorária deve ser majorado para 15%.

Às fls. 224, sobreveio informação acerca da cessação do benefício, no dia 26.08.2013, resultante de procedimento de reavaliação médica pericial realizado pela autarquia.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 142/150), referente ao exame médico realizado em 29.09.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro de depressão e transtorno de pânico, com incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Assim, deve ser mantida a r. sentença, que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial deve ser fixado a partir da data da cessação administrativa (25.11.2007 - fls. 100), pois comprovado que, em tal data, persistia a incapacidade. O benefício deve ser concedido até 26.08.2013, quando, mediante procedimento de reavaliação a cargo da autarquia, restou comprovada a recuperação da capacidade (fls. 224).

Quanto ao tema, mister ressaltar que pode o INSS proceder à revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, após perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando à manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho, conforme legislação abaixo transcrita:

*"Lei nº 8.212/91, Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.";*

*"Lei nº 8.213/91, Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).";*

*"Decreto nº 3.048/99, Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua*

*idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, eis que de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, termo inicial e final do benefício e honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003432-97.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003432-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146217 NATASCHA PILA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RENILDA NASCIMENTO MENDES e outros
ADVOGADO	: SP129161 CLAUDIA CHELMINSKI e outro
SUCEDIDO	: CARLOS ALBERTO FALCAO falecido
APELADO	: RAQUEL MENDES FALCAO
	: ISABEL MENDES FALCAO
	: KRISNA DA CONCEICAO LUCAS FALCAO
ADVOGADO	: SP129161 CLAUDIA CHELMINSKI e outro
No. ORIG.	: 00034329720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autarquia em face da sentença que acolhe parcialmente os embargos à execução, determinando o seu prosseguimento pelo valor apurado pelo Contador judicial, além da compensação das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em virtude da sucumbência recíproca, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformado, o INSS alega excesso nos cálculos elaborados pelos exeqüentes e pugna para afastar juros pela taxa de 1% (um por cento) ao mês, após a publicação da Lei nº 11.960/2009.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

Às fl. 46, informa a parte autora a concordância com os novos cálculos apresentados pela Autarquia no recurso de apelação.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS opôs embargos à execução em face dos cálculos apresentados pelos exequentes, sob o fundamento de excesso de execução, dado o cômputo de juros de mora pela taxa de 1%, bem como dos indexadores de correção monetária aplicados a partir de junho/2009, em contradição com a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Tais juros incidirão à base de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916) e, a partir de 11/01/2003, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sendo que, com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, confirma a aplicabilidade imediata da Lei 11.960/2009:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

(Julgado conforme procedimento previsto para os Recursos Repetitivos; no âmbito do STJ; REsp 1205946 / SP; Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES Órgão Julgador CE - CORTE ESPECIAL; Data do Julgamento 19/10/2011; Data da Publicação/Fonte DJe 02/02/2012)"

O cálculo posto em execução, assim como a sentença recorrida merecem reparos, eis que aplicada a taxa de juros de 1% (um por cento) ao mês para as prestações vencidas. A partir de junho/2009 deve ser observada a Lei nº 11.960, que estabeleceu alterações para correção monetária e juros de mora, devendo ser idênticos aos rendimentos da Caderneta de Poupança (correção pela TR - taxa referencial e 0,5% de juros ao mês). Os juros de mora decorrem de lei e a menção da forma de incidência na decisão judicial é apenas forma de esclarecimento.

Desta sorte, tendo em vista a concordância expressa da exequente, é de ser acolhido o cálculo apresentado no recurso de apelação da Autarquia, com juros de mora corretos, e a execução deve prosseguir pelo importe de R\$ 72.262,51 (setenta e dois mil, duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta e um centavos), valores válidos para janeiro/2012.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para manter acolher o cálculo da autarquia apresentado no recurso de apelação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004650-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SERGIO DE SOUZA DIAS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046506320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença que declarou a decadência com relação ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do autor, mediante o afastamento das limitações do teto legal, a atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizando-se dos índices do INPC, a inclusão das respectivas gratificações natalinas nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo, bem como a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, o reajuste em maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.  
É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, in verbis, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: (AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do

ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 01/11/1990 (fl. 24) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (*recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do autor, mediante o afastamento das limitações do teto legal, a atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizando-se dos índices do INPC, a inclusão das respectivas gratificações natalinas nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo*) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 02/05/2011 (fl. 02).

Por outro lado, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não ao reajustamento do valor da renda mensal (a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, o reajuste em maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001). É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.



Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O Autor teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 01/11/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (aplicação retroativa nos termos do art. 144), conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 24.

A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como é o caso dos autos, a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido." (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);

"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-AgR/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

No caso dos autos, o autor não tem direito à equivalência salarial, considerando que seu benefício foi concedido após o advento da Constituição Federal de 1988.

Por outro lado, o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF

Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Quanto à aplicação do índice do INPC em maio de 1996, a Medida Provisória nº 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido" (*Resp. nº 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 00334*).

Por fim, o reajuste do benefício em junho de 1997 e junho de 2001 constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio

das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (*AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247*);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (*REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587*);

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010106-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010106-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: JOSE LUIZ MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00101069120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a não aplicação do teto (art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91), inclusão do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição e sua correção até a data do início do benefício (art. 31 da Lei nº 8.213/91), aplicação do art. 26 da Lei nº 8.870/94, bem como o reajuste do benefício no mês de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001 com aplicação do INPC, e fixação do benefício de acordo com os tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 (R\$ 1.200,00) e 41/03 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, em face reconhecimento da decadência, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito à

revisão do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No que toca a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição e sua correção até a data do início do benefício (art. 31 da Lei nº 8.213/91), não há falar em inconformismo da parte autora, pois, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/97 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua

vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

- a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/97, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/07;
- b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/97 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido em 02/10/1992 (fl. 25), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em

28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 02/09/2011.

No que toca aos demais pedidos, de não aplicação do teto (art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91), de aplicação do art. 26 da Lei nº 8.870/94, do reajuste do benefício no mês de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001 com aplicação do INPC, e da fixação do benefício de acordo com os tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 (R\$ 1.200,00) e 41/03 (R\$ 2.400,00), não há falar em decadência da ação uma vez que há discussão sobre obrigação de trato sucessivo, que são imprescritíveis.

Ademais, a Instrução Normativa INSS/Pres. nº 45, de 06/08/2010, em seu artigo 436, dispõe que **"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91."**

Vencida esta objeção, passa-se ao exame e julgamento do mérito propriamente dito, tendo em vista que não é caso de anulação da sentença para que o mesmo seja enfrentado pelo Juízo de primeiro grau, pois no presente caso a presente ação versa somente sobre matéria de direito, estando, portanto, em condições de imediato julgamento pela superior instância, nos precisos termos do § 1º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Passa-se a análise desses pedidos:

### **1) Da não aplicação do teto (art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91).**

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

Cabe salientar que o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 bem estabelece que **"os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."** E não é só; os §§ 3º, 4º e 5º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91 dispõem sobre os limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição. Assim, não há como se considerar, para fins de salário-de-contribuição, remuneração que supere o limite estabelecido pela legislação ordinária apontada, considerando que o dispositivo constitucional que trata do cálculo da renda mensal inicial não é auto-aplicável, na esteira de entendimento do Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.**

Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes  
Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435*).

Nessa mesma esteira, pela identidade de fundamentos, os proventos não podem ter reajuste que exceda ao limite máximo do salário-de-contribuição, conforme estabelecido pelo § 3º do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, confira:

**"RESP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS - VALOR - LIMITE - LEI 8.213/91, ART. 136 - O art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, estabelece, literalmente, o valor do salário-de-benefício, não superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício. A mesma orientação está expressa no art. 33, ao disciplinar**

a - Renda Mensal do Benefício. O reajustamento é tratado no art. 41.

Nesse contexto deve ser interpretado o disposto no art. 136, da referida lei, ao mencionar - "Ficam eliminados o menor e o maior valor teto para cálculo do salário-de-benefício".

Não faz sentido, o contexto disciplinar o valor do salário-de-benefício, casuisticamente, e, ao depois, adotar norma geral de eliminação dos respectivos valores. Bastaria, então, dispor que não haverá teto, ou simplesmente silenciar. A inteligência do disposto no art. 136, "data venia", é a seguinte: a regra geral, ou seja a relação - salário-de-contribuição/salário-de-benefício - é constante, a fim de manter íntegro o valor da respectiva relação." (*REsp nº 167927/SP, Relator Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, j. 04/08/1998, DJ 31/08/1998, p. 127*).

Ainda, de forma ilustrativa, quanto ao limite máximo de salário-de-contribuição, o seguinte precedente desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIA.**

I - Aos benefícios concedidos a partir de 05.04.1991, aplica-se o artigo 145 da Lei nº 8.213/91.

II - A legislação prevê limites mínimos e máximos para o salário-de-contribuição, no artigo 28, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto no art. 135.

III - O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês.

IV - O § 3º do art. 41 da Lei 8.213/91 prestigia a correspondência sempre indispensável entre as prestações dos benefícios e as contribuições mensais dos segurados.

V - Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

VI - Recurso do INSS provido.

VII - Prejudicado o apelo dos autores." (*AC nº 343569/SP, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, j. 08/11/2004, DJ 09/12/2004, p. 484*).

## **2) Da aplicação do art. 26 da Lei nº 8.870/94.**

Os benefícios concedidos no período de 05 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 estão sujeitos à revisão prevista no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, cujo procedimento para a sua efetivação se encontra regulamentado administrativamente pela Portaria MPS nº 1.143/94.

O direito questionado já foi reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte precedente:

"O artigo 26 da Lei 8.870/94 estabelece como teto máximo para os benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, o salário-de-contribuição vigente na competência de abril/94." (*REsp nº 303450/RS, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, 24/04/2001, DJ 18/06/2001, p. 175*).

No presente caso, entretanto, não há falar em aplicação do disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94, isto porque o benefício foi concedido com salário-de-benefício no valor de Cr\$ 4.100.143,17, ou seja, em valor inferior ao limite máximo do teto da época, no caso, Cr\$ 4.780.863,30.

## **3) Do reajuste do benefício no mês de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001 com aplicação do INPC.**

O decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, *conforme critérios definidos em lei*.

Vê-se bem que a norma constitucional não assegura este ou aquele índice para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária o disciplinamento dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Todavia, tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º instituiu o IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1.994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através de seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.053/95, que novamente introduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu referido índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas sim destinou o INPC apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r.

Portanto, a Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido da parte autora e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC ou qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional. A Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Quanto aos períodos subseqüentes, relativos aos anos de 1997 adiante, não se garantiu a aplicação do IGP-DI, do INPC ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que se verifica da Lei nº 9.711/98, que inclusive convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória nº 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o nº 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória nº 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998. Estabeleceu referida lei, em seu art. 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%; no seu art. 15, definiu o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%.

Conforme se verifica da Medida Provisória nº 1.415/96, de que resultou a Lei nº 9.711/98, somente se garantiu a aplicação do IGP-DI, na recomposição dos benefícios previdenciários, em relação ao reajuste de 1º de maio de 1996, sendo que no tocante aos reajustes posteriores não se fez qualquer menção a qual índice seria aplicável, limitando-se a estabelecer que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente no mês de junho a partir do ano de 1997 (artigos 2º e 4º).

Observa-se que a vinculação do IGP-DI, como indexador para fins previdenciários, abrangendo períodos posteriores ao ano de 1996, somente se deu para os casos de atualização de prestações pagas com atraso e para atualização dos salários-de-contribuição na apuração da renda mensal inicial, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.711/98.

Ainda que se houvesse eleito o IGP-DI, ou o INPC, como indexador apto à recomposição dos benefícios previdenciários em relação aos períodos verificados a partir de 1997, é certo que, antes de se implementar o período aquisitivo ao reajuste, poderia a regra ser modificada por norma posterior. Neste sentido, verifica-se que antes de se alcançar o mês de junho de 1997, a Medida Provisória nº 1.572-1, de 28 de maio de 1997, estabeleceu o percentual de reajuste aplicável para aquele período. O mesmo se deu em relação ao reajuste do mês de junho de 1998, conforme Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998.

Por fim, a mesma orientação se aplica em relação aos reajustes de junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), uma vez que regularmente estabelecidos pelas Medidas Provisórias nºs 1.663-10/98 (art. 12), 1.824/99 (art. 2º), 2.022-17/2000 (art. 17) e 2.129/2001 (art. 4º).

Ressalta-se que a Medida Provisória nº 2.129/2001, sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, deu nova redação ao artigo 41 da Lei nº 8.213/91, estabelecendo os parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo. O percentual de reajuste do mês de junho de 2001 (7,66%) foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, sendo que referido percentual foi superior ao IPCA/IBGE (7,04%) e quase idêntico ao INPC/IBGE (7,73%). Já no mês de



junho de 2002, o percentual de reajuste (9,20%) foi estabelecido pelo Decreto nº 4.249/02, sendo o referido percentual novamente superior ao IPCA/IBGE (7,66%) e ao INPC/IBGE (9,04%), variação correspondente aos 12 meses anteriores à data-base de reajuste, de forma que a atualização estabelecida pelos Decretos (*regulamentos*) não se desviou dos parâmetros delineados no § 9º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo legal dispõe: "**Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento**". A variação de que trata o inciso IV do art. 41 da Lei nº 8.213/91 é aquela relativa a preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Desta forma, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a *medida provisória* força de lei, o reajuste dos benefícios previdenciários de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (junho de 1996), 1.572-1/97 (junho de 1997), nºs 1.663-10/98 (junho de 1998), 1.824/99 (junho de 1999), 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), nada possui de irregular ou inconstitucional, observando-se, ainda, que foi obedecida, nos anos de 2002 em diante, a mesma metodologia para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Questão semelhante à discutida nestes autos já foi enfrentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, reconhecendo-se, na oportunidade, a regularidade dos reajustes fixados pelas Medidas Provisórias discutidas:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido." (*RE nº 376846/SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 24/09/2003, DJ. 02/04/2004*).

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. Confira (*REsp nº 499427/RS, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003, DJ 02/06/2003, p. 351*).

Assim, tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "**A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei.**" (*RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74*).

#### **4) Da fixação do benefício de acordo com os tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 (R\$ 1.200,00) e 41/03 (R\$ 2.400,00).**

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º EC nº 41/03, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira-se:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE nº 564354/SE, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

No caso, como acima assinalado, não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois o benefício foi fixado em valor inferior ao teto máximo do salário-de-contribuição vigente à época da concessão do benefício, no caso, Cr\$ 4.780.863,30.

Portanto, não traz a parte autora, em suas razões de apelação, qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão recursal.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, no que toca a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição e sua correção até a data do início do benefício (art. 31 da Lei nº 8.213/91), **E DOU-LHE PROVIMENTO PARA AFASTAR A OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA DA AÇÃO**, no que toca a não aplicação do teto (art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91), a aplicação do art. 26 da Lei nº 8.870/94, o reajuste do benefício no mês de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001 com aplicação do INPC, e a fixação do benefício de acordo com os tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 (R\$ 1.200,00) e 41/03 (R\$ 2.400,00), **E**, com fundamento no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013781-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013781-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BRASÍLIO GADIOLLI  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00137816220114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial, mediante a consideração da média dos salários-de-contribuição efetivamente vertidos no período básico de cálculo (máximo de 36 apurados entre 48 meses), sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, em face reconhecimento da decadência, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em suas razões recursais, que não há falar em decadência da ação. No mérito, sustenta o direito a revisão do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos

anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-

previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido em 01/03/1989 (fl. 13), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 07/11/2011.

Ainda que assim não fosse, o benefício foi concedido na vigência da atual Constituição Federal e no período chamado "**buraco negro**", nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do referido benefício, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o art. 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Confira-se: **(RE nº 292081/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141)**.

Não sendo auto-aplicável o disposto no art. 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988 (parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91).

Incidindo ao caso o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o recálculo da referida renda mensal inicial foi realizado de ofício pelo INSS.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001082-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RENATO CESAR PEREIRA JUNIOR incapaz  
ADVOGADO : SP039521 OSWALDO LOURENCO DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : ANA VALDA DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : SP039521 OSWALDO LOURENCO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00093-2 3 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 09/04/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, menor impúbere, representado por sua genitora.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a citação, bem como a pagar as prestações atrasadas de uma só vez, atualizadas monetariamente, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor a ser apurado até o trânsito em julgado da sentença. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a imediata implantação do benefício.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, sustenta que o benefício não é devido, porquanto não preenchido o requisito da miserabilidade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

De outra parte, cabe destacar que em se tratando de sentença ilíquida, tenho por interposta a remessa oficial, em observância à Súmula 490 do STJ, publicada no DJe de 01/08/2012, que assim preconiza:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo



Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012;

EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que o autor, Renato César Pereira Junior, nascido aos 19/02/2004, é portador de Transtorno Invasivo do Desenvolvimento, tipo Autismo - CID X F 84.0, concluindo que se trata de pessoa absolutamente incapaz de conseguir manter sua subsistência através de trabalho próprio (fls. 109/111).

De outro vértice, foram juntados aos autos a declaração emitida pela municipalidade, dando conta que o autor participa de atendimentos ludoterápicos, fonoaudiólogo e psicológico (fl. 40) e ainda, o ofício e declaração da AMA - Associação de Amigos do Autista de Araçatuba, comprovando que o autor está matriculado naquela instituição desde 01/06/2010 (fls. 41 e 46).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar quando proposta a ação, era constituído por quatro pessoas, ou seja, o autor, seu genitores Renato César Pereira, nascido aos 15/12/1974, Calçadista, Ana Valda da Silva Pereira, nascida aos 22/03/1985, Manicure, sem vínculo formal de trabalho e o irmão Eduardo César Pereira, que contava com nove meses de idade.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel alugado pelo valor de R\$300,00, contendo dois quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda, guarnecidos com mobiliário básico. Consta que a família é proprietária de um imóvel, no entanto, para ficar mais próxima da escola frequentada pelo autor, alugaram o referido imóvel e com o valor pagam o aluguel do imóvel onde reside.

De acordo com o relatório social datado de 23/10/2010, o genitor estava desempregado à época e aguardando o recebimento da primeira parcela do seguro desemprego, no valor de R\$740,00. A genitora trabalhava informalmente como manicure, nos finais de semana e auferia em torno de R\$80,00 mensais. A família contava, ainda, com o valor de R\$300,00, proveniente do aluguel do imóvel. As despesas havidas pelo núcleo familiar totalizavam R\$1.334,00, não incluídas as despesas mensais e eventuais do autor, com apostilas para estudo na AMA, uniforme, pagamento de objetos quebrados pelo autor na escola, lanche, medicamentos não encontrados na rede pública e transporte da sua genitora até o local de saída do ônibus para a AMA, que está localizada em Araçatuba.

Foi verbalizado que o autor está aguardando, há um ano, o agendamento de consulta médica na área de neuropediatria e ortopedia, pois em virtude da síndrome, apresenta problema nos dois pés e necessita de palmilhas e botas ortopédicas. Além disso, consta que o irmão menor é portador de lesões na pele em diversas partes do corpo e no couro cabeludo, com grave risco de complicações cerebrais e também aguarda uma consulta com neurologista para início de tratamento.

Concluiu a Assistente Social que a renda familiar não é suficiente para garantir o pagamento das despesas fixas do lar, as necessidades especiais e tratamentos médicos do autor e a concessão do benefício permitirá que tenha acesso imediato aos atendimentos que necessita, porquanto não estão sendo disponibilizados pela rede pública, garantindo a sua inclusão social (fls. 96/106).

Foram juntados aos autos pelo Ministério Público Federal os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, comprovando que o genitor do autor havia retornado ao mercado de trabalho, contratado por uma empresa na data de 01/09/2011, com renda de R\$1.350,00 (fls. 165/168).

No entanto, de acordo com as informações colhidas na base de dados do CNIS, cujas planilhas determino sejam juntadas aos autos, o contrato de trabalho foi rescindido pelo empregador, sem justa causa, na data de 02/04/2013 e não há registro de novo vínculo empregatício do genitor.

Cabe destacar que por ocasião da visita domiciliar a genitora do autor verbalizou que estava grávida de dois meses (fl. 104).

Os extratos do CNIS juntados pelo Ministério Público Federal dão conta que a genitora usufruiu do benefício de salário maternidade no período de 16/05/2011 a 14/08/2011 (fl. 167vº), corroborando a situação de risco social enfrentada pelo autor, porquanto a família foi acrescida de mais um integrante e o genitor está desempregado.

Portanto, o conjunto probatório comprova a situação de vulnerabilidade socioeconômica enfrentada pelo autor e assim sendo, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação da Autarquia, realizada aos 11/05/2010 (fls. 43/44), em conformidade com o entendimento assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o*

*efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceitua o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, no entanto, a base de cálculo deve estar conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a sentença quanto aos consectários legais e a base de cálculo dos honorários advocatícios e nego seguimento à apelação da Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004804-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LOURDES GUIRODELLO MUNHOZ  
ADVOGADO : SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO  
No. ORIG. : 11.00.00225-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora, concedendo-lhe o benefício

de aposentadoria por tempo de serviço, no valor de 01 (um) salário-mínimo, inclusive o abono anual, a partir da data da citação. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas até o efetivo pagamento, de uma só vez. Juros de mora e correção monetária calculados nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária correspondente a 01 (um) salário-mínimo.

Em suas razões de recurso, o réu alega, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que não houve comprovação de efetiva atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Aduz, outrossim, a existência de labor de caráter urbano por parte da requerente, bem como de seu marido.

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 284), vieram os autos a esta Corte.

Conforme informado pelo réu, à fl. 282, o benefício de aposentadoria por idade encontra-se implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Do julgamento *extra petita***

Da leitura da inicial, verifica-se que a autora, nascida em 12.05.1948, busca a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ao prolatar a sentença, o MM. Juiz *a quo* analisou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e julgou procedente a ação, condenando o réu a conceder-lhe a referida benesse.

Verifica-se, assim, que o julgado de primeira instância decidiu matéria diversa daquela vindicada pelo autor, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil, *verbis*:

***Artigo 460 - É defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.***

Entretanto, estando o processo completamente encerrado em suas respectivas fases e apto a ser julgado, decido, nos termos do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em supressão de um grau de jurisdição.

Saliento que embora o referido dispositivo legal refira-se aos processos que foram extintos sem resolução do mérito, é possível a sua aplicação nas situações em que houve julgamento *extra petita*, considerando que, igualmente, não houve análise de toda a matéria posta em discussão.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA N.º 149 DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EMPREGADO E AUTÔNOMO. ATIVIDADE URBANA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E***

**RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

1 - Tendo sido a r. sentença proferida na vigência da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997 e resultando em provimento contrário à Fazenda Pública, é de se conhecer do feito igualmente como remessa oficial.

2 - A parte autora ingressou com a ação para obtenção do benefício de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, sendo-lhe concedido, pela r. sentença monocrática, o benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural.

3 - Em virtude da concessão do benefício no valor mínimo não ter sido objeto do pedido da parte autora, a mesma não poderia ter sido deferida pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantida por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento extra petita.

4 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

5 - Exegese do artigo 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido ( citra petita ).

(.....)

(TRF 3ª Região; AC 527380; 9ª Turma; Relator Des. Fed. Nelson Bernardes; DJ de 14.10.2004, p. 287)

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

**Do mérito**

Objetiva a autora, nascida em 12.05.1948, comprovar o exercício de atividade rural no período compreendido entre os anos de 1964 a 1995, bem como a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, devendo comprovar o preenchimento do período de carência correspondente a 162 (cento e sessenta e duas) contribuições mensais, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a autora apresentou aos autos cópia de certificado de dispensa de incorporação de seu marido (1978, fl. 18); certidão de casamento, celebrado em 29.06.1964 (fl. 19) e certidões de nascimento de seus filhos (1977, 1983, fls. 20/22), documentos nos quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, ainda, contratos particulares de parceria agrícola, em nome de seu cônjuge (1979, 1981, 1983, 1984, 1987, fls. 26/32) e cópia de sua própria Carteira Profissional - CTPS (fl. 24) -, com anotações de vínculos empregatícios de natureza rurícola, nos períodos de 01.01.1990 a 31.08.1992 e de 14.06.1994 a 08.07.1995, que constitui prova plena de labor rural nos interstícios a que se referem, bem como razoável início de daqueles que pretende comprovar.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).*

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 261/263) foram coerentes e harmônicas no sentido de declararem que conhecem a autora há cerca de vinte anos e que ela sempre exerceu atividade de natureza agrícola, lidando com cultura de flores. Afirmaram, também, que a demandante se mudou para a cidade, trabalhou como doméstica e depois retornou às lides campesinas, sendo que cessou o labor há cerca de 05 anos.

Saliento que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente em relação às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, como no caso dos autos.

Por seu turno, observa-se da Carteira Profissional - CTPS - acostada às fls. 24/25, a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana a partir do ano de 1988.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, tenho que restou comprovado o exercício de atividade rural no período de 29.06.1964 (início de prova material mais remoto) a 31.10.1988 (véspera do primeiro vínculo empregatício urbano).

Há que se observar que a Lei nº 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição individual podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)***

***§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.***

***§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)***

***§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)***

Observo, *in casu*, que a autora completou 60 anos de idade em 12.05.2008, e possui vínculos empregatícios de natureza urbana, que devem, portanto, ser somados àqueles de atividade rural comprovada, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 12.05.2008, e perfazendo um total de 393 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão, preencheu largamente a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para o ano de 2008 (162 contribuições mensais), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria comum por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (06.12.2012, fl. 242), ante ausência de comprovação de

prévio requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Por fim, deve ser afastada a condenação em multa cominatória, eis que o benefício foi implantado e encontra-se ativo.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial para declarar a nulidade da sentença e**, com fulcro no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria comum por idade**, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. **Nego seguimento ao apelo do réu**. As verbas acessórias e honorários advocatícios deverão ser calculados na forma retro explicitada.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005388-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005388-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP184629 DANILO BUENO MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FABIANA CRISTINA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP262100 LUANA ROMEIRO LEÃO
No. ORIG.	: 08.00.00025-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se



pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 35/36.

Tendo restado infrutífera a proposta de acordo ofertada pelo INSS, ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, com termo inicial na data do requerimento administrativo (07.01.2008), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, e que os juros de mora sejam fixados segundo os critérios previstos pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais e vínculo empregatício. Ademais, tal questão é incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 99/104), referente ao exame médico realizado em 30.06.2009, atestam que a parte autora apresenta doença psiquiátrica multifatorial, que resulta em incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido tal como fixado pela r. sentença, a saber, a partir da data do requerimento administrativo (07.01.2008), pois restou comprovado que a incapacidade remonta a tal data, não sendo o caso, portanto, de ser fixado na data do laudo, como pretende a autarquia.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

**"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgrG nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005394-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005394-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: HELENO DOS PASSOS
ADVOGADO	: SP201023 GESLER LEITAO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 07.00.00141-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 29. Em face de tal decisão, o INSS interpôs agravo de instrumento, o qual teve o seguimento negado, conforme decisão de fls. 63/65, do apenso.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, com termo inicial na data da propositura da ação (27.07.2007), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até o trânsito em julgado da sentença.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação administrativa, a qual ocorreu em 22.04.2007, e que, no que toca aos juros de mora, não se aplica a nova redação do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, vez que a presente ação foi ajuizada antes da entrada em vigor da Lei 11.960/09.

Por sua vez, recorre o INSS, alegando, de início, que o presente recurso deve ser recebido no duplo efeito, suspendendo-se a antecipação de tutela concedida no bojo da sentença. No mérito, sustenta ausência de incapacidade total e temporária, além de perda da qualidade de segurado na data do laudo médico (junho/2008), vez que, considerando-se que a cessação administrativa ocorreu em abril/2007, aquela qualidade foi mantida

somente até abril/2008. Assevera, ainda, que o termo inicial deve ser fixado na data da apresentação do laudo pericial, e que os honorários advocatícios devem ser reduzidos para o percentual de 5% sobre o valor devido até a data da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, ainda que não tenha sido concedida na r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, ou em face da sentença que confirma a antecipação concedida anteriormente, só possui efeito devolutivo, podendo ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009, grifos nossos).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as diversas concessões administrativas do benefício de auxílio doença. Não há que se falar em perda da qualidade de segurado na data do laudo pericial, pois cessado o benefício em 22.04.2007 (fls. 12), a parte autora ajuizou a presente ação em 27.07.2007, resguardando, assim, aquela qualidade. Ademais, não há perda da qualidade de segurado quando a ausência dos recolhimentos resulta da impossibilidade de trabalho oriunda da incapacidade (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320).

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 89/91), referente ao exame médico realizado em 10.06.2008, atestam que a parte autora apresenta quadro de transtorno misto ansioso-depressivo (CID F41.2), em patamar moderado, com incapacidade parcial e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio doença.

Não merece guarida a alegação do INSS de que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença.

Os julgados abaixo transcritos ilustram tal entendimento:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL . PARCIAL.*

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."*

(STJ, REsp 699.920/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423);

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que deu provimento ao apelo Autárquico para julgar improcedente o pedido.*

*II - Sustenta a agravante fazer jus à aposentadoria por invalidez.*

*III - O laudo pericial conclui pela incapacidade parcial e definitiva que impede o desenvolvimento da atividade habitual, devendo ser tentada a reabilitação para atividade mais leve.*

*IV - Embora não preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.*

*V - Não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, no período de reabilitação profissional.*

*VI - ... 'omissis'.*

*VII - ... 'omissis'.*

*VIII - Agravo legal parcialmente provido."*

(TRF3, AC 1494380, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, julgado em 06/06/2011, DJF3 07/07/2011) e

*"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC. IMPROVIMENTO.*

*I- Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora é portadora de quadro psiquiátrico consistente em psiquismo alterado, com labilidade emocional severa, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 99/102, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária, com possibilidade de readaptação.*

*II- A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o perito especificou a data do laudo pericial como a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho da atividade laborativa (quesito nº11 de fl. 102).*

*III - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.*

*IV- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."*

(TRF3, AC 1536888, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, julgado em 29/03/2011, DJF3 06/04/2011).

A propósito, com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua*

*atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*  
(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Assim, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu o direito da parte autora à percepção do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (22.04.2007 - fls. 12), pois restou demonstrado, pelos documentos médicos juntados e conclusão pericial que, naquele momento, o segurado estava incapacitado para o trabalho, não sendo o caso, portanto, de fixá-lo na data da apresentação do laudo pericial, como pretende a autarquia.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES.*

*PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, pois embora fixado em percentual inferior ao entendimento desta Turma, a parte autora não recorreu quanto ao tema, ademais, está em conformidade com os parâmetros definidos pelos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. No que toca à base de cálculo, com razão a autarquia, eis que deve corresponder ao valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento às apelações, para reformar a r. sentença, tão só no que toca ao termo inicial do benefício e à base de cálculo da verba honorária, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006490-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006490-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILDENILSON SILVA DA CONCEICAO incapaz  
ADVOGADO : SP082062 RUTE MATEUS VIEIRA  
REPRESENTANTE : FRANCISCA DAS CHAGAS DIAS DA SILVA  
No. ORIG. : 08.00.00178-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação e recurso adesivo em ação de conhecimento, ajuizada em 18/07/2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data da citação, bem como a pagar as prestações atrasadas em uma única parcela, devidamente corrigidas nos moldes da Lei 6.899/81 e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a imediata implantação do benefício.

Apela a Autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo social, a fixação dos honorários advocatícios em percentual não superior a 5% do valor da condenação ou em no montante de R\$500,00 e quanto ao cálculo da correção monetária e dos juros moratórios, que seja observado o disposto no Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 26/09/2006, bem como bem como requer a majoração dos honorários advocatícios, para o percentual de 20%, tendo como base de cálculo o valor das prestações em atraso, até a liquidação do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação autárquica, no tocante aos juros moratórios e pelo desprovimento do recurso adesivo.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*



Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que

a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao requisito subjetivo, cabe destacar que o autor Ildenilson Silva da Conceição, nasceu em 27/09/1997, cabendo averiguar se a doença ou deficiência que o acomete, impede ou restringe o desempenho das atividades inerentes a sua faixa etária e à participação social, de acordo com o Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta a concessão do benefício de prestação continuada, que em seu Art. 4º, § 2º, na redação dada pelo Decreto nº 6.564/2008, assim dispõe:

*Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*§ 2º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho.*

O laudo médico pericial atesta que o autor, Ildenilson Silva da Conceição é portador de Surdez Profunda bilateral e Mudez - CID H91.3, concluindo que a condição médica apresentada é geradora de deficiência e a incapacidade é total e permanente. Em resposta ao quesito nº 5 formulado pela autoria e ao quesito nº 08 da Autarquia, informa que o autor estava com onze anos de idade e que frequentava o primeiro ano da escola especial (fls. 61/73).

Portanto, o conjunto probatório dá conta que as deficiências permanentes que acometem o autor impedem a sua participação plena e efetiva na sociedade em condições de igualdade com as demais pessoas.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

De acordo com o relatório social, a entidade familiar é composta por nove pessoas, ou seja, o autor Ildenilson Silva da Conceição, nascido aos 27/09/1997, os genitores Francisca das Chagas Dias da Silva, 37 anos e Hildemir de Ribamar da Conceição, 38 anos, lavradores e os irmãos menores, Hildemir Silva da Conceição, 15 anos, Hildhemisson Silva da Conceição, 14 anos, Hidherlisson Silva da Conceição, 12 anos, Flávio Silva da Conceição, 10 anos, Fagno Silva da Conceição, 10 anos e Dheysa Cristina Silva da Conceição, 08 anos, qualificados nos autos.

A averiguação social constatou que a família reside em imóvel alugado, contendo seis cômodos, guarnecidos com móveis escassos, a maioria doado, que estão em péssimo estado de conservação, assim como o imóvel. A renda familiar era proveniente do salário dos genitores, que estavam empregados, contratados pela Usina Caeté, com salário de R\$510,00 (mãe) e R\$600,00 (pai) e contavam com o valor de R\$134,00 do Programa Bolsa Família. Foi verbalizado pela genitora que havia ficado um ano e meio sem trabalhar, até que os filhos menores adquirissem maior independência, o que gerou um acúmulo de dívidas, porquanto somente o marido era responsável pelas despesas. Consta que o autor tem outro irmão com deficiência auditiva e que ambos fazem acompanhamento médico em Franca (fls. 84/87).

Os documentos juntados aos autos comprovam que a genitora do autor trabalhou temporariamente no corte de cana de açúcar e que teve seu contrato rescindido pelo empregador, sem justa causa, na data de 17/12/2010 (fls. 130/139), e o depoimento das testemunhas corroboram que ela está desempregada e que a família tem passado por dificuldades financeiras (fls. 149/150).

De outra parte, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados às fls. 109/110, comprovam que o salário do genitor é variável, porquanto sujeito às variações dos períodos de safra e entressafra e, como bem posto pela r. sentença, a média do salário atinge o valor aproximado de R\$767,00, no entanto, cabe ressaltar que há meses em que nada recebeu.

Ainda que a renda *per capita* da família tenha superado o valor de ¼ do salário mínimo em determinados períodos, como bem asseverado pelo Ministério Público Federal, ela não é suficiente para a manutenção digna de

nove pessoas, sendo duas portadoras de necessidades especiais e que necessitam de cuidados constantes da mãe, onde apenas o genitor trabalha para a manutenção do lar.

Portanto, comprovados os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Embora o autor tenha requerido o benefício na seara administrativa, o pedido foi indeferido por não ter comparecido à perícia médica (fl. 113) e sendo assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação da Autarquia, realizada aos 25/08/2008 (fl. 49), em conformidade com o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*4. "omissis"*

*5. Agravo regimental parcialmente provido."*

*(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).*

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a citação, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

No que concerne à verba honorária, há que ser provido parcialmente o recurso interposto pela parte autora, para majorar o percentual dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento), de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta Turma e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da Autarquia para reformar a r. sentença quanto aos consectários e provejo parcialmente o recurso adesivo da autoria no que concerne à verba honorária, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007319-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007319-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : DIONIZIO FELIPE DONIZETE DOS SANTOS

ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00044-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do ajuizamento da ação (26.02.2007), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, recorre o INSS, alegando, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da apresentação do laudo pericial e que os juros de mora devem ser aplicados segundo os critérios previstos pela Lei 11.960/09. Por fim, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Às. fls. 180, houve a juntada de petição do INSS, na qual requer a revogação da antecipação de tutela, ou que seja limitado o pagamento do auxílio doença até 03.02.2010, tendo em vista o retorno do segurado ao trabalho em 04.02.2010, razão pela qual não faz jus ao benefício por incapacidade. Ademais, anexou extrato do CNIS no qual consta a cessação do benefício concedido nos presentes autos, em 01.01.2012 (fls. 183).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não conheço das questões trazidas pela autarquia às fls. 180/182, tendo em vista a preclusão consumativa operada com a interposição do recurso de apelação, momento em que poderiam ter sido abordadas.

Passo à análise da questão de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 09.02.1999 a 01.08.2006. Ademais, trata-

se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 125/131), referente ao exame realizado em 21.01.2011, atestam que o segurado é portador de síndrome dolorosa crônica, em razão de sequelas decorrentes de fraturas nos ombros e joelhos, em 1999, quando passou a auferir o benefício de auxílio doença, cessado em 01.08.2006, após cirurgias e tratamentos, havendo incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença no que toca à concessão do benefício de auxílio doença. Dada a natureza parcial da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (26.02.2007), tal como previsto pela r. sentença, tendo em vista a ausência de insurgência da parte autora, e restando demonstrado, pelos documentos médicos e conclusão pericial, que naquela data a parte autora ainda estava incapacitada. Por sua vez, o termo final deve ser fixado em 01.01.2012, quando, segundo o extrato do CNIS (fls. 183), houve a cessação administrativa do benefício concedido nos presentes autos.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC, na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min.*



Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15%, em consonância com o entendimento firmado pela Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação da autarquia, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007360-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007360-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CLEMENCIA RAMALHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP144279 ANDRE PEDRO BESTANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00063-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão de auxílio acidente ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo e pelo período de seis meses, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor devido.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, de início, cerceamento de defesa em face do indeferimento da produção de prova, o qual dá ensejo à nulidade da sentença, determinando-se, assim, a reabertura da instrução probatória, com a oitiva de testemunhas, complementando-se o laudo pericial, alegando, ainda, suspeição do perito. No mérito, alega, em suma, que faz jus ao benefício de auxílio acidente, e que a condenação na Justiça do Trabalho, em cuja ação se reconheceu o nexo causal entre a incapacidade e o trabalho, deve ser considerada nos presentes autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, mister ressaltar que não merece guarida a alegação de cerceamento de defesa em razão da ausência de oitiva de testemunhas, haja vista que, segundo o princípio do livre convencimento motivado, ao magistrado, enquanto destinatário final da prova, cabe determinar ou deferir a realização de todos os tipos de provas em direito admitidas, bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 333, II, DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE O INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO DO JULGADO INATACADO. SÚMULA 283/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.*

*1. Cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar a necessidade de sua produção, conforme o princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 131 do CPC. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere a produção de provas, seja ela testemunhal, pericial ou documental.*

*2. No caso, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, de que não houve cerceamento de defesa ante o indeferimento de produção de prova testemunhal, tal como postulada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*(...)"*

(STJ, AgRg no AREsp 85.362/AP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 12/09/2013).

Eventual exceção de suspeição do perito deveria ter sido invocada no momento oportuno, não sendo o caso de, neste momento processual, e à míngua de prova das alegações, ser anulada a sentença, determinando-se a reabertura da instrução probatória. Observa-se que as impugnações lançadas pela recorrente, sobre os trabalhos periciais, traduzem, em verdade, seu inconformismo com o resultado que lhe foi desfavorável, não sendo bastante a desmerecer a perícia técnica realizada por profissional de confiança do Juízo.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 15.04.2005 a 31.05.2005. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 121/132) e laudo complementar (fls. 167/168), referente ao exame médico realizado em 31.03.2010, atestam que a segurada apresenta quadro de déficit funcional no membro superior direito, decorrente de tendinopatia, com lesão no tendão supraespinhoso, que resultaram em incapacidade total e temporária para o trabalho, não havendo nexa causal entre a patologia e as atividades laborativas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo (31.03.2010), pelo período de seis meses, dada a ausência de recurso da parte autora.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Ainda que o julgador não esteja vinculado às conclusões periciais, o laudo apresentado convence da inexistência de nexa causal entre a patologia e o trabalho, razão pela qual não é caso de se falar em concessão de auxílio acidente. Ainda que na esfera trabalhista tenha sido reconhecido o nexa causal, tal resultado não vincula o julgamento desta demanda nem desmerece a perícia judicial, realizada com observância do contraditório e ampla defesa.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pela r. sentença, a saber, a partir da data do exame médico pericial (31.03.2010), pois restou demonstrado que, em tal data, a segurada estava incapacitada, pelo período de seis meses.

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007421-75.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.007421-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZABETE ALVES MARIA  
ADVOGADO : MS007536 LUIS CARLOS GALINDO JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00173-6 1 Vr ANAURILANDIA/MS

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da r. sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 30.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, com termo inicial a partir da data da cessação administrativa (29.10.2009), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformado, apela o INSS, requerendo, em suma, que o presente recurso seja recebido no duplo efeito e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial ou na data do respectivo exame médico.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, só possui efeito devolutivo, podendo esta ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ

09.06.2009).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 70/91), referente ao exame médico realizado em 11/01/2011, atestam que a parte autora apresenta quadro de síndrome depressiva em transtorno misto ansioso (CID F 33/F 41.2), protrusões discais lombares com radiculopatia (CID M 51.1), que resultam em incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio doença.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427);

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O termo inicial do benefício deve ser mantido, tal como previsto pela r. sentença, a saber, a partir da cessação administrativa (29.10.2009 - fls. 45), pois restou demonstrado, mormente pelos documentos médicos juntados, que, naquele momento, a parte autora ainda estava incapacitada para o trabalho, não sendo o caso, portanto, de fixá-lo na data da juntada do laudo pericial, como pretende a autarquia.

Ademais, ainda que o perito tenha indicado que a incapacidade teve início somente na data do exame pericial (11.01.2011) desconsiderando, assim, o relato da segurada (quesito 10 - fls. 90), foram juntados aos autos diversos documentos médicos que comprovam a incapacidade em momento anterior à data do exame, de modo a corroborar a tese segundo a qual a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais

como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas, não estando o magistrado vinculado às conclusões periciais, quando outros elementos constantes dos autos amparem seu entendimento em sentido contrário, segundo o princípio do livre convencimento motivado.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007606-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007606-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203311 INÊS DE SALES DIAS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANGELA DA SILVA ALVES  
ADVOGADO : SP084458 CLEUSA NICCIOLI  
No. ORIG. : 10.00.00022-3 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 25.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, com termo inicial a partir da data da cessação administrativa (19.01.2010 - fls. 17), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, ainda que não tenha sido concedida na r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, ou em face da sentença que confirma a antecipação concedida anteriormente, só possui efeito devolutivo, podendo ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009, grifos nossos).

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que a cessação do benefício ocorreu em 2010.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença, em 06.12.2009.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 63/66v), referente ao exame médico realizado em 05.10.2010, atestam que a parte autora apresenta lesão em joelho direito, decorrente de atropelamento, ocorrido em novembro/2009, que resulta em incapacidade parcial e temporária para o trabalho, sendo total para o exercício das funções habituais de auxiliar de serviços gerais, suscetível de reabilitação para outras atividades que não demandem esforços físicos.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de*



reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427);

"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido."

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007860-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007860-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TANIA REGINA MOURA
ADVOGADO	: SP113459 JOAO LUIZ GALLO
CODINOME	: TANIA REGINA MOURA DE MELLO
No. ORIG.	: 09.00.08718-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 57.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do ajuizamento da ação, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que o termo inicial deve ser fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, ou na data fixada pelo perito como de início da incapacidade (11.01.2011). Sustenta, ainda, que

os juros de mora devem ser fixados segundo os critérios previstos pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/96, com redação dada pela Lei 11.960/09, e que os honorários advocatícios sejam limitados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença, nos termos do Art. 20, § 4º, do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 125/132), referente ao exame realizado em 28.01.2011, atestam que a segurada apresenta quadro de depressão, tendo sido hospitalizada, em 11.01.2011, conforme documento de fls. 121, com incapacidade total e temporária para o trabalho, principalmente enquanto estiver sob os efeitos do tratamento medicamentoso.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Quanto ao termo inicial do benefício, não pode prosperar a fixação na data indicada pelo perito, a saber, 11.01.11, quando a segurada foi hospitalizada (fls. 121), tampouco na data da juntada do respectivo laudo, como pretende a recorrente, pois os documentos médicos juntados aos autos e, inclusive, as diversas concessões administrativas do benefício de auxílio doença, comprovam, às escancaras, que a incapacidade é anterior àquela data, de modo a corroborar a tese segundo a qual a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais

como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas, não estando o magistrado vinculado às conclusões periciais, quando outros elementos constantes dos autos amparem seu entendimento em sentido contrário, segundo o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse passo, à míngua de recurso da parte autora, o termo inicial deve ser mantido tal como fixado pela r. sentença, ou seja, na data do ajuizamento da ação (19.08.2009).

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

**"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido tal como definido pela r. sentença, em 15% sobre o valor da condenação, porquanto de acordo com o entendimento desta Turma, bem como com os parâmetros definidos pelos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008070-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008070-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODEMIR DE SANTANA MORAES  
ADVOGADO : SP265575 ANDREA PINHEIRO GRANGEIRO DA SILVA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHABELA SP  
No. ORIG. : 09.00.00235-6 1 Vr ILHABELA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 58/59.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, com termo inicial em 08.01.2009, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, a condenação da parte autora em litigância de má fé, tendo em vista não ter informado ao Juízo sentenciante a respeito de anterior propositura de ação perante o Juizado Especial Federal, com sentença de improcedência, transitada em julgado em 10.06.2009. No mérito, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial, permitindo-se a reavaliação da capacidade do segurado, antes mesmo do trânsito em julgado da presente decisão, que os juros de mora sejam fixados segundo o disposto no Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, e que os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, mister ressaltar que somente se admite a flexibilização da coisa julgada nas ações previdenciárias, quando o pedido deduzido é julgado improcedente por não ser, por exemplo, bastante o início de prova material carreado aos autos ou por ser ele deficiente. Nesse caso, o trânsito em julgado da improcedência não pode ser invocado como empecilho formal para se negar a renovação da ação, de elementos idênticos, se esta vier acompanhada de documentos não levados à apreciação no feito primitivo. Não é, contudo, o caso dos autos.

Assim, na presente ação, o que remanesce é a análise sobre a existência ou não da incapacidade, a partir do trânsito em julgado da sentença proferida na ação intentada perante o Juizado Especial Federal, a saber, 10.06.2009 (fls. 161), tratando-se de questão passível de ser constantemente reavaliada, visto que mutável segundo as condições de saúde do segurado, razão pela qual não há que se falar em condenação da parte autora em litigância de má fé.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 03.12.2004 a 06.01.2009.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 121/125), referente ao exame médico realizado em 27.04.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de epilepsia focal frontal, desde 2004, em razão de seqüela tardia de traumatismo crânio-encefálico, ocorrido, segundo relatos, quando o segurado contava com 15 anos de idade, além de hipotensão arterial, fazendo uso de medicação, havendo relato de última convulsão ocorrida 21 meses antes do exame pericial, quadro que resulta em incapacidade parcial e permanente para o trabalho, não sendo recomendado o exercício de atividades que envolvam maior risco, tais como manuseio de máquinas, eletricidade, em altitude, que impliquem contato prolongado com água, além dos que exijam reflexos aguçados e concentração.

Assim, por reconhecer que a patologia de que padece o autor é altamente incapacitante, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do trânsito em julgado da sentença proferida na ação intentada perante o Juizado Especial Federal (10.06.2009).

Por fim, é cabível que o INSS proceda à reavaliação de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício, reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho, ou, no caso do benefício de auxílio doença, conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido já decidiu esta Turma, como se vê do acórdão abaixo transcrito, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91, ARTIGOS 42 E 59. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. PREENCHIDOS REQUISITOS LEGAIS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REVISÃO PERIÓDICA DO BENEFÍCIO.*

*- Inexigível o reexame necessário, sendo aplicável, in casu, a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos.*

*- A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).*

*- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*- Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia.*

*- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida." (APELREE nº 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DJ 02/09/2009).*

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo*

*pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos tal como previsto pela r. sentença, pois, embora fixados em percentual inferior ao entendimento desta Turma, não houve recurso da parte autora; ademais, a base de cálculo deve estar em consonância com a Súmula 111, do STJ, segundo a qual tal verba não incide sobre as prestações vencidas após a sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício, possibilidade de reavaliação da incapacidade e consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010477-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010477-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2755/3792

ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA IDELSUITE PEREIRA SILVA  
ADVOGADO : SP208309 WILLIAM CALOBRIZI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 08.00.00215-1 4 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 53.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (28.02.2008), bem como a pagar as parcelas vencidas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em doze prestações mensais atualizadas.

Opostos embargos de declaração, pela parte autora, foram acolhidos para o fim de antecipar os efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício (fls. 133).

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que, "*Conquanto se possa concordar em relação ao mérito da decisão, ou seja, a concessão do referido benefício, o mesmo não se pode dizer em relação aos honorários*" advocatícios, razão pela qual pleiteia sua redução para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 88/96), referente ao exame médico realizado em 05.05.2009, atestam que a parte autora apresenta quadro de patologias na coluna vertebral, espondilodiscoartrose cervical, hérnia posterior, que resultam em incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O*



## TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pela r. sentença, ou seja, a partir da cessação administrativa do benefício (28.02.2008), pois restou demonstrado, pelos documentos médicos juntados e conclusão pericial que, naquele momento, a parte autora ainda estava incapacitada para o trabalho.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

**"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do *tempus regit actum*. Precedentes: AgrG nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem

como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, eis que de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reformar a r. sentença, respectivamente, no que toca aos consectários legais e honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010692-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010692-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CARLOS ROBERTO PORTO VELEZ
ADVOGADO	: SP210526 RONELITO GESSER
No. ORIG.	: 08.00.00086-7 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 18.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do indeferimento administrativo, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, pugna a reavaliação dos critérios de cálculo da RMI do benefício de auxílio doença, concedido *in limine*, vez que supera o valor devido, respeitando-se o disposto nos Arts. 29, inciso II, e 59 a 63, todos da Lei 8.213/91. Sustenta, ainda, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia, com termo final na data da reavaliação administrativa (13.06.2011). Por fim, requer a redução do percentual dos honorários advocatícios, e que não incidam sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111, do STJ, bem como que os juros de mora sejam

fixados segundo os critérios fixados pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, desde 1977, além das contribuições individuais recolhidas. Ademais, tal questão é incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 99/102), referente ao exame médico realizado em 04.11.2009, atestam que o segurado é portador de seqüela de tuberculose pulmonar, além de diabetes mellitus tipo II, hipertensão arterial sistêmica, obesidade e varizes de membros inferiores, com incapacidade parcial e permanente para toda e qualquer atividade laboral, não se vislumbrando a possibilidade de recuperação da plena capacidade pulmonar. Tanto é assim, que, após a subida dos presentes autos, verifica-se, mediante consulta ao extrato do CNIS, que a autarquia concedeu à parte autora, administrativamente, o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 14.03.2013, restando, destarte, sobremaneira comprovada a incapacidade.

Assim, no que toca aos presentes autos, deve ser mantida a r. sentença, que, confirmando a antecipação de tutela, determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, bem como o termo inicial, fixado na data do indeferimento administrativo (05.05.2008 - fls. 12), vez que, à míngua de recurso da parte autora, restou demonstrado que, em tal data, a parte autora estava incapacitada. O termo final deve ser fixado na data que antecede a concessão administrativa do benefício de aposentadoria invalidez, a saber, 13.03.2013.

A RMI deve ser calculada segundo a média aritmética indicada pelo recorrente, nos termos do que dispõe o Art. 29, da Lei 8.213/91, respeitados os limites fixados no seu § 2º, considerando-se, ainda, as contribuições previdenciárias recolhidas individualmente, nos períodos de 06/1990 a 08/1990, e 05/2006 a 12/2006, e as decorrentes de todos os vínculos empregatícios vislumbrados no extrato do CNIS, os quais remontam a 1977.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03, c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, pois embora fixado em percentual inferior ao entendimento desta Turma, a parte autora não recorreu, ademais está em conformidade com os parâmetros definidos pelos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Quanto à base de cálculo, com razão a recorrente, devendo ser consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão só no que toca à reavaliação do critério de cálculo da RMI, termo final do benefício, base de cálculo da verba honorária e consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

2012.03.99.010702-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALINA CHAVES DOS SANTOS MIRANDA  
ADVOGADO : SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00058-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 16. Em face de tal decisão o INSS interpôs agravo de instrumento, o qual teve o seguimento negado, conforme decisão de fls. 41/42v, do apenso.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a implantar o benefício de auxílio doença, com termo inicial na data do ajuizamento da ação (19.05.2010), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja recebido no duplo efeito, com suspensão da decisão que antecipou os efeitos da tutela no bojo da sentença. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade total e temporária para o trabalho. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da apresentação do laudo pericial e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para o percentual de 5% sobre o valor devido até a sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, ainda que não tenha sido concedida na r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, ou em face da sentença que confirma a antecipação concedida anteriormente, só possui efeito devolutivo, podendo ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza*

*eminente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009, grifos nossos).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, no período de 03/1996 a 03/2010, sendo que o requerimento administrativo ocorreu em 04/2010. Ademais, tal questão é incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 73/79), referente ao exame médico realizado em 23.03.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro de "doença depressiva e osteo articular", com incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio doença.

Ainda que assim não fosse, não merece guarida a alegação do INSS de que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença.

O julgado abaixo transcrito ilustra tal entendimento:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427).

A propósito, com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Assim, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu o direito da parte autora à percepção do benefício de auxílio

doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (19.05.2010), tal como previsto pela r. sentença, à míngua de recurso da parte autora, pois restou demonstrado, pelos documentos médicos juntados e conclusão pericial que, naquele momento, a segurada estava incapacitada para o trabalho, não sendo o caso, portanto, de fixá-lo na data da apresentação do laudo pericial, como pretende a autarquia.

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, pois embora fixado em percentual inferior ao entendimento desta Turma, a parte autora não recorreu, ademais, está em conformidade com os parâmetros definidos pelos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo corresponde ao valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011843-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011843-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ROSA MARIA BELLOLI DE TOLEDO
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
CODINOME	: ROSA MARIA BELLOLI
No. ORIG.	: 08.00.00152-4 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 51.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa, bem como a pagar as parcelas vencidas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja recebido no duplo efeito, com a suspensão da antecipação de tutela concedida na sentença. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade total e perda da qualidade de segurada na data do laudo pericial (janeiro/2010), razão pela qual a parte autora não faz jus a qualquer benefício por incapacidade. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, que os juros de mora sejam fixados segundo os critérios definidos pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, e que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, ainda que não tenha sido concedida na r. sentença, como alega a autarquia, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, ou em face da sentença que confirma a antecipação concedida anteriormente, só possui efeito devolutivo, podendo ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009, grifos nossos).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*



Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as diversas concessões administrativas do benefício de auxílio doença. Não há que se falar em perda da qualidade de segurada na data do laudo pericial, pois cessado o benefício em 23.10.2007, a parte autora ajuizou a ação em 20.10.2008, resguardando, assim, aquela qualidade. Ademais, não há perda da qualidade de segurado, quando a ausência dos recolhimentos resulta da impossibilidade de trabalho oriunda da incapacidade.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 97/100), referente ao exame médico realizado em 26.01.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de poliartrrose, principalmente em joelhos e coluna lombar, com dificuldade de deambulação, além de hipertensão arterial controlada, havendo incapacidade para o exercício das funções habituais de tecelã, podendo, contudo, exercer outras atividades.

A propósito, não merece guarida a alegação do INSS de que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença.

Os julgados abaixo transcritos ilustram tal entendimento:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427);

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.*

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."*

(STJ, REsp 699.920/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423);

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que deu provimento ao apelo Autárquico para julgar improcedente o pedido.*

*II - Sustenta a agravante fazer jus à aposentadoria por invalidez.*

*III - O laudo pericial conclui pela incapacidade parcial e definitiva que impede o desenvolvimento da atividade habitual, devendo ser tentada a reabilitação para atividade mais leve.*

*IV - Embora não preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.*

*V - Não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, no período de reabilitação profissional.*

*VI - ... 'omissis'.*

*VII - ... 'omissis'.*

*VIII - Agravo legal parcialmente provido."*

(TRF3, AC 1494380, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, julgado em 06/06/2011, DJF3 07/07/2011) e

*"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC. IMPROVIMENTO.*

*I- Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora é portadora de quadro psiquiátrico*

*consistente em psiquismo alterado, com labilidade emocional severa, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 99/102, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária, com possibilidade de readaptação.*

*II- A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o perito especificou a data do laudo pericial como a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho da atividade laborativa (quesito nº11 de fl. 102).*

*III - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.*

*IV- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."*

(TRF3, AC 1536888, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, julgado em 29/03/2011, DJF3 06/04/2011).

A propósito, com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O termo inicial do benefício deve ser mantido, tal como previsto pela r. sentença, a saber, a partir da cessação administrativa (23.10.2007 - fls. 41), pois restou demonstrado, pelos documentos médicos juntados e conclusão pericial que, naquele momento, a parte autora ainda estava incapacitada para o trabalho, não sendo o caso, portanto, de fixá-lo na data da juntada do laudo pericial, como pretende a autarquia.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10%, tal como previsto pela r. sentença, pois, em que pese fixada em percentual inferior ao entendimento desta Turma, a parte autora não recorreu; a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012320-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012320-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ALICE LEITE RAMOS  
ADVOGADO : SP143388 ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
No. ORIG. : 11.00.00017-5 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da autarquia interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a revisão de seu benefício de Aposentadoria por Idade, considerando as diferenças das verbas salariais, referentes ao período laborado para a empregadora Comercial de Automóveis Pajé Ltda, reconhecidas na Justiça do Trabalho, não computados no período para cálculo do benefício.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, para condenar a autarquia a proceder a alteração do valor do salário de benefício da autora, considerando os valores constantes do relatório de fatos geradores de fls.138/164, diferenças daí decorrentes desde novembro de 2010, acrescidas de juros e correção monetária e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total atualizado das prestações vencidas até a sentença.

Apela a autarquia sustentando, em síntese, que não sendo parte na lide trabalhista, não pode estar abarcada pela autoridade da coisa julgada e a inexistência de prova material que comprove a remuneração alegada. Subsidiariamente, pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal. Prequestiona a material debatida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O autor busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando os novos valores do salários-de-contribuição, decorrentes de verbas reconhecidas em sentença trabalhista e constatadas através de autuação fiscal.

À fl. 95/96, foi juntado o teor da decisão que homologou o acordo celebrado entre as partes, obrigando-se a reclamada a efetuar a comprovação dos recolhimentos previdenciários pertinentes, inclusive as parcelas "quitadas por fora".

Autuada a ex empregadora, as contribuições previdenciárias estão sendo cobradas em execução fiscal, estando a discriminação em nome da autora às fs. 138/164..

Resta, pois, que o salário de benefício da aposentadoria da autor foi calculado de forma que nos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo foram omitidos valores e verbas reconhecidos na Justiça Trabalhista.

Entretanto, considerando o reconhecimento das verbas advindas dos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular, uma vez que os salários de contribuição do período básico de cálculo restaram majorados em seus valores.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)*

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando os novos valores dos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo, de acordo com os valores apontados no relatório de fatos geradores

O ingresso dos salários de contribuição pleiteados na exordial acarretará a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009);*

*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.*

*INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...).*

(STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.

2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).

3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.

4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).

(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010);

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...).

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".

Note-se que houve devido recolhimento previdenciário (fls.27), mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.

Nesse sentido:

"PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.

I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista, na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

II. - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido.

(AC 2009.03.99.022729-8, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/05/201, DJ 12/05/2010)".

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir de sua concessão em 21.12.06.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu proceder a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício do autor, procedendo a revisão do benefício a partir da concessão (19.11.10).

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, eis que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor e parcial provimento a apelação da autarquia, para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Maria Alice Leite Ramos;
- b) revisão da aposentadoria por idade;
- c) data de início da revisão: 19.11.10

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023246-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023246-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA CARVALHO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANDRELINA BORGES RIBEIRO MARTINS
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
CODINOME	:	ANDRELINA BORGES RIBEIRO
No. ORIG.	:	10.00.00305-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 23/11/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, a partir da citação, bem como a pagar os valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação imediata do benefício.

Os embargos de declaração opostos pela Autarquia foram acolhidos para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche o requisito atinente à miserabilidade para a concessão do benefício, uma vez que a remuneração mensal de seu filho totaliza R\$1.006,54.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto.



## **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, o quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 71 anos (fl. 18).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é composto pela autora, Andrelina Borges Ribeiro Martins, nascida aos 05/16/1939 e seu esposo Jovino Martins, nascido aos 02/05/1937, titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Reside sob o mesmo teto, o filho Edgard Ribeiro Martins, nascido aos 12/12/1969, empregado formalmente.

Na visita domiciliar realizada no dia 24 de janeiro de 2011, constatou a Assistente Social que a autora e seus familiares sobreviviam com os proventos de seu esposo, no valor de um salário mínimo, R\$540,00 à época, acrescido do salário do filho Edgard, no valor de declarado de R\$1.006,54. Foram relatadas despesas com alimentação, energia elétrica, água, IPTU e medicamentos, no montante de R\$431,44. Não consta do laudo as condições do imóvel, do mobiliário ou a existência de bens em nome da autora ou de seus familiares. No entanto, como não foi registrado gasto com pagamento de aluguel, depreende-se que se trata de imóvel próprio. Foi verbalizado que o casal é portador de problemas de saúde e que a autora tem limitações físicas devido à seqüela de um AVC ocorrido em 2006 (sente o lado direito do corpo adormecido) e que ambos fazem acompanhamento médico na rede pública de saúde. Informou a autora, que seu filho Edgard tem uma filha que ingressou na faculdade e que ele irá contribuir para essa despesa. No entanto, nada foi comprovado (fls. 36/43).

Ainda que seja excluído o valor de um salário mínimo, proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, em virtude da sua condição de idoso, a situação exposta nos autos denota que a autora não se encontra em situação de risco social a justificar a concessão do benefício.

Com efeito, as informações extraídas da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, cujas planilhas determino sejam juntadas aos autos, dão conta que o filho Edgard Ribeiro Martins, que mora com os pais, está empregado formalmente e no mês de novembro de 2010 quando foi proposta a ação, seu salário correspondia a R\$1.973,97 e nos anos subsequentes, embora a renda tenha oscilado para mais ou menos, sempre foi superior a dois salários mínimos mensais.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, é de ser provido o apelo para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*

*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*

*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*

*- Omissis.*

*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V,*

Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida." (TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da Autarquia Previdenciária para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado, restando, por conseguinte, revogada a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026269-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDIR RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA  
No. ORIG. : 11.00.00001-2 1 Vr ITARIRI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 06/01/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a realização das provas técnicas e os autos prosseguiram em seus regulares termos, sobrevindo a decisão que julgou procedente a ação e tornou definitiva a tutela concedida.

A r. sentença apelada, por considerar preenchidos os requisitos legais, condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pedido ou, subsidiariamente, que seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, no parecer exarado à fl. 166, requereu a conversão do julgamento em diligência, para a complementação do estudo social, a fim de ser informada a renda atual do grupo e suas despesas, cujo pedido foi deferido à fl. 168.

Após o cumprimento da diligência determinada e o retorno dos autos a esta Corte, em nova manifestação, opinou o órgão ministerial pelo provimento do recurso interposto.

### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se*

refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1

11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que o autor, Valdir Rodrigues dos Santos, nascido aos 03/02/1949, é portador de Insuficiência Coronariana, diagnosticada em 06/12/2009 e após ser realizado cateterismo cardíaco, foi submetido à cirurgia de revascularização das coronarianas e além dessa patologia, também é portador de Artrite Gotoso e Espondilopatia, está em tratamento especializado, concluindo que está incapacitado permanentemente para qualquer atividade laboral (fls. 102/104).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na visita domiciliar realizada em duas oportunidades, em conformidade com os relatórios juntados às 78/79 e 175/176, constatou a Assistente Social que o autor residia com suas filhas e netas, em imóvel cedido, contendo três cômodos, ou seja, cozinha e sala conjugadas e um quarto, guarnecidos com parques móveis.

Residiam sob o mesmo teto as filhas Yara Roberta Silva Santos, 25 anos, faxineira diarista e Carla Sabrina Silva Santos, 19 anos, estudante, desempregada, e os netos Priscila Silva Santos, 06 anos e Lucas Morati da Silva, 1 ano e 6 meses, filhos de Yara.

A renda familiar era proveniente das faxinas realizadas por Yara, que auferia em torno de R\$300,00, por mês, acrescida de R\$80,00 repassados pelo Programa Bolsa Família. Foram declaradas despesas com alimentação, energia elétrica, água e medicamentos, no montante aproximado de R\$390,00. Foi verbalizado que a filha Yara não recebia pensão alimentícia e que o autor era separado.

Concluiu a Assistente Social na primeira visita domiciliar, que a condição de vida da família era bastante limitada e que muitas vezes o autor passava por privações de alimentos, devido à insuficiência da renda familiar.

Entretanto, com a renda advinda do benefício assistencial antecipado por força de tutela, apurou-se que o autor tinha acesso a uma alimentação mais adequada e balanceada, de acordo com as suas necessidades especiais.

A Autarquia juntou aos autos os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão com os dados relativos à esposa do autor, comprovando que Maria Aparecida da Costa Santos é funcionária da Prefeitura de Pedro de Toledo e que sua renda, no mês de dezembro/2012, totalizou R\$1.023,38, bem como o endereço cadastrado é o mesmo em que reside o autor.

Também foram anexadas as consultas acerca das filhas do autor, Yara Roberta Silva Santos e Carla Sabrina Silva Santos, comprovando que não estão inscritas na Previdência Social e que não auferem renda (fls. 181/182).

O autor declarou que é separado, porém, não consta da certidão de casamento essa averbação, donde se infere que é separado de fato. Ainda que assim não fosse e que se considere a esposa como integrante da família, com o acréscimo dos seus proventos, o valor aproximado da renda familiar (R\$1.400,00), se dividido pelo número de integrantes (seis pessoas), perfaz uma renda *per capita* inferior a meio salário mínimo.

De outro vértice, as condições descritas no estudo social, apuradas em maio/2011 e dezembro/2012, comprovam a situação de penúria e risco social enfrenta pelo autor, que vive com duas filhas e duas netas em um imóvel de três cômodos, guarnecidos com escasso mobiliário.

Portanto, o conjunto probatório demonstra não só a situação de miserabilidade em que se encontra o autor, mais ainda, dá conta que não tem meios de prover a sua subsistência ou de tê-la provida por sua família e assim sendo, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde o requerimento administrativo apresentado em 01/04/2010 (fl. 47).

Cabe destacar que tendo sido proposta a ação em 06/01/2011, não há parcelas alcançadas pela prescrição.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e



Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os critérios da correção monetária e dos juros moratórios e nego seguimento à apelação da Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040056-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040056-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : WALTER APARECIDO FABIO incapaz  
ADVOGADO : SP143467 ANDRE FERNANDO BUSSE GALLAO  
REPRESENTANTE : SHEILA FABIO BUGATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00086-6 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 14/06/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, concedido a pessoa deficiente, que foi suspenso em 30/09/2007.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido à fl. 41 e determinada a implantação do benefício a partir de 06/10/2010, data em que realizado o estudo social.

A Autarquia agravou da decisão, tendo esta Corte negado seguimento ao agravo de instrumento, em conformidade com a decisão trasladada às fls. 86/87.

Após o regular processamento do feito, foi proferida sentença julgando procedente e ação e condenando a Autarquia a pagar ao autor o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, consolidando os efeitos da liminar antecipatória deferida à fls. 41. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença, adotando como critérios de atualização aqueles especificados na Lei de Benefícios e nos Provimentos expedidos no âmbito desta Corte.

A parte autora interpôs embargos de declaração, por entender omissa a decisão acerca do termo inicial do benefício, pleiteado desde a suspensão indevida. Os embargos foram rejeitados.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que seja reconhecido o direito ao benefício desde a data da suspensão administrativa ocorrida em 30/09/2007.

A Autarquia foi intimada da r. sentença e informou que não tem interesse jurídico e econômico em recorrer (fl. 106).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, cabe destacar que não há controvérsia acerca da matéria de fundo, no tocante aos requisitos autorizadores para a concessão do benefício assistencial, restringindo-se o apelo ao inconformismo da parte autora quanto ao termo inicial do benefício, fixado pela r. sentença na data da realização do estudo social, em 06/10/2010.

Consta dos autos que o autor, Walter Aparecido Fabio, nascido aos 09/04/1962, é portador de Síndrome de Down, seus pais são falecidos e desde quando começou a usufruir do benefício assistencial em 18/11/1996, estava representado por sua irmã Margarida Fábio, que faleceu em 17/09/2008.

Em virtude do falecimento da irmã e curadora, foi requerida a substituição de curatela em ação própria, tendo sido nomeada Sheila Fabio Bugatti, sobrinha do autor, filha de Margarida Fábio, porquanto desde o falecimento de sua mãe, passou a assumir, de fato, a responsabilidade sobre o seu tio, ou seja, o autor (fls. 14/22).

O benefício assistencial foi suspenso em 30/09/2007, em virtude da renda *per capita* não atender às exigências legais.

O relatório social datado de 06/10/2010, juntado às fls. 37/38, informa que o autor estava residindo numa casa alugada, em companhia de sua sobrinha e curadora Sheila Fabio Bugatti, nascida aos 02/08/1980, desempregada, e o cunhado José Bugatti, nascido em 11/08/1937, viúvo, aposentado.

A renda da família era proveniente do benefício de aposentadoria do cunhado, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades básicas de todos os integrantes. Relatou a Assistente Social que a sobrinha do autor precisou deixar dois empregos após a morte de sua mãe, para se dedicar exclusivamente ao autor, portador de necessidades especiais em razão da sua doença (Síndrome de Down) e assim, a renda familiar ficou ainda mais comprometida.

Cumprido elucidar que esta Colenda 10ª Turma firmou entendimento no sentido de que as alterações trazidas pela Lei 12.435/11, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição, ocorrida em 06/07/2011 e assim sendo, o autor não integra o núcleo familiar referido e renda do seu cunhado e da tia não pode ser computada para fins de cálculo da renda mensal *per capita* a que se refere a LOAS.

Em caso análogo, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, que não se impõe ao irmão maior de 21, que tem o seu próprio núcleo familiar, ou seja, esposa e filhos, o dever legal de manter a subsistência do requerente portador de necessidades especiais. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Depreende-se do disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, que o irmão do requerente portador de necessidade especiais, que tem seu próprio núcleo familiar (isto é, esposa e filhos), não tem o dever legal de manter-lhe a subsistência. Assim, seus rendimentos, ainda que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, não devem ser considerados para fins de apuração da hipossuficiência econômica a autorizar a concessão de benefício assistencial. 2. Recurso especial provido.*

(STJ, REsp 1247571/PR, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 13/12/2012".

De outra parte, dispõe a Súmula 22 da TNU, publicada no DJ 07/10/2004, pág. 00765, *in verbis*:

*"Se a prova pericial realizada em juízo dá conta de que a incapacidade já existia na data do requerimento administrativo, esta é o termo inicial do benefício assistencial."*

Portanto, comprovados os requisitos, faz jus a parte autora ao restabelecimento do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde quando foi suspenso pela Administração, na data de 30/09/2007.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047298-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047298-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCO BENEDITO MARQUES  
ADVOGADO : SP103037 CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP  
No. ORIG. : 11.00.00041-8 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### DECISÃO

Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do autor, com a inclusão do IRSM de 39,67, de fevereiro de 1994, nos salários-de-contribuição, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs o recurso de apelação, preliminarmente arguindo a prescrição e decadência e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação somente do autor, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: (*AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03*).

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por invalidez sido concedido à parte autora em 01/08/1996 e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório dos benefícios (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 25/04/2011 (fl. 02).

Por fim, a parte autora está isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 25), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA ARGUIDA PELO INSS, BEM COMO DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO PARA EXTINGUIR O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM FACE DA DECLARAÇÃO DA DECADÊNCIA DA AÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 269, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008503-89.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008503-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DIRCEU NUNES  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085038920124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS não apresentou contrarrazões, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI

(Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%**, **0,91%** e **27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998**, **dezembro/2003** e **janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (*TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23*);

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.**

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (*TRF-4ª R.; AC nº*

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00), por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015060-89.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015060-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA ANTONIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP239197 MARIA MADALENA LUIS e outro  
No. ORIG. : 00150608920124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Sérgio José Miguel da Cruz, ocorrido em 21.05.2008, a contar da data do requerimento administrativo (11.10.2011). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora contados a partir do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Confirmada a antecipação da tutela anteriormente concedida.

O réu apelante requer a reforma integral da sentença, alegando, preliminarmente, a ausência dos pressupostos para o deferimento da tutela antecipada. No mérito, argumenta, em síntese, que não restaram comprovados os



requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, em especial a alegada união estável entre a autora e o falecido, não se admitindo a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões da autora (fls. 165/172), vieram os autos a esta Corte.

Conforme os dados do CNIS, ora anexados, o benefício encontra-se ativo.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."***

**Da antecipação dos efeitos da tutela**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, pois, a preliminar arguida pelo réu.

**Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de companheira de Sérgio José Miguel da Cruz, falecido em 21.05.2008, conforme certidão de óbito de fl. 13.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada. Com efeito, consta dos autos sentença homologatória de reconhecimento e dissolução de união estável proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Campinas/SP, em 06.06.2011, pela qual foi reconhecida a existência de união estável entre a autora e o falecido de 1986 à data do óbito (fls. 15/16), malgrado a residência em domicílios diversos, nos últimos anos, por força das dificuldades de relacionamento com os filhos dele. Destaco, ainda, a existência de certidão de participação do casal em Curso de Batismo, em 19.12.1998 (fl. 90), e termo de re-ratificação de contrato de compromisso de venda e compra de imóvel, em 2004 (fl. 91).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (mídia de fl. 135) corroboraram a existência de união conjugal entre a demandante e o *de cujus* por muitos anos, até o seu falecimento. Declararam os depoentes que a partir de 2006 eles passaram a residir em domicílios diversos, em razão de problemas entre os filhos do casal, mas mantiveram a relação estável, que perdurou até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o *de cujus*, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser***

**comprovada.**

Cabe consignar que o fato dos companheiros não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento. Por outro lado, nos dias atuais, não é raro nos depararmos com relações duradouras e estáveis, muitas vezes acobertadas pelos laços do matrimônio, entretanto vivenciadas em lares separados. Confira-se a jurisprudência:

**DIREITOS PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. CONVIVÊNCIA SOB O MESMO TETO. DISPENSA. CASO CONCRETO. LEI N. 9.728/96. ENUNCIADO N. 382 DA SÚMULA/STF. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. DOCTRINA. PRECEDENTES. RECONVENÇÃO. CAPÍTULO DA SENTENÇA. TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. HONORÁRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE A CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, CPC. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

**I - Não exige a lei específica (Lei n. 9.728/96) a coabitação como requisito essencial para caracterizar a união estável. Na realidade, a convivência sob o mesmo teto pode ser um dos fundamentos a demonstrar a relação comum, mas a sua ausência não afasta, de imediato, a existência da união estável.**

**II - Diante da alteração dos costumes, além das profundas mudanças pelas quais tem passado a sociedade, não é raro encontrar cônjuges ou companheiros residindo em locais diferentes.**

**III - O que se mostra indispensável é que a união se revista de estabilidade, ou seja, que haja aparência de casamento, como no caso entendeu o acórdão impugnado.**

**IV - Seria indispensável nova análise do acervo fático-probatório para concluir que o envolvimento entre os interessados se tratava de mero passatempo, ou namoro, não havendo a intenção de constituir família.**

**V - Na linha da doutrina, "processadas em conjunto, julgam-se as duas ações [ação e reconvenção], em regra, 'na mesma sentença' (art. 318), que necessariamente se desdobra em dois capítulos, valendo cada um por decisão autônoma, em princípio, para fins de recorribilidade e de formação da coisa julgada".**

**VI - Nestes termos, constituindo-se em capítulos diferentes, a apelação interposta apenas contra a parte da sentença que tratou da ação, não devolve ao tribunal o exame da reconvenção, sob pena de violação das regras tantum devolutum quantum appellatum e da proibição da reformatio in peius.**

**VII - Consoante o § 3º do art. 20, CPC, "os honorários serão fixados (...) sobre o valor da condenação". E a condenação, no caso, foi o usufruto sobre a quarta parte dos bens do de cujus. Assim, é sobre essa verba que deve incidir o percentual dos honorários, e não sobre o valor total dos bens.**

**(STJ; RESP 474962; 4ª Turma; Relator Ministro Sálcio de Figueiredo Teixeira; p. 01.03.2004, pág. 186)**

A título de ilustração, transcrevo o enunciado da Súmula nº 382 do Colendo Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

**"A vida em comum sob o mesmo teto, "more uxório" não é indispensável à caracterização do concubinato".**

De outra parte, a condição de segurado do falecido é incontroversa, posto que era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição à época do óbito (CNIS; fls. 84/85).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu companheiro Sérgio José Miguel da Cruz.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11.10.2011; fl. 22), a teor do disposto no artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas delas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego seguimento ao seu apelo e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007937-13.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007937-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO PEDRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
No. ORIG. : 00079371320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autarquia contra a sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução, reconhecendo como válidos os cálculos apresentados pela contadoria judicial.

Inconformado, o INSS alega excesso nos cálculos elaborados pelos exeqüentes e pugna para afastar juros pela taxa de 1% (um por cento) ao mês, após a publicação da Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS opôs embargos à execução em face do cálculo apresentado pelo exeqüente, sob o fundamento de excesso de execução, dado o cômputo de juros de mora pela taxa de 1%, bem como dos indexadores de correção

monetária aplicados a partir de junho/2009, em contradição com a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Tais juros incidirão à base de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916) e, a partir de 11/01/2003, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sendo que, com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, confirma a aplicabilidade imediata da Lei 11.960/2009:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(Julgado conforme procedimento previsto para os Recursos Repetitivos; no âmbito do STJ; REsp 1205946 / SP; Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES Órgão Julgador CE - CORTE ESPECIAL; Data do Julgamento 19/10/2011; Data da Publicação/Fonte DJe 02/02/2012)"*

O cálculo posto em execução, assim como a sentença recorrida merecem reparos, eis que aplicada a taxa de juros de 1% (um por cento) ao mês para as prestações vencidas. A partir de junho/2009 deve ser observada a Lei nº 11.960, que estabeleceu alterações para correção monetária e juros de mora, devendo ser idênticos aos rendimentos da Caderneta de Poupança (correção pela TR - taxa referencial e 0,5% de juros ao mês).

Os juros de mora decorrem de lei e a menção da forma de incidência na decisão judicial é apenas forma de esclarecimento.

Desta sorte, acolhido o cálculo da Autarquia com juros de mora corretos, a execução deverá prosseguir pelo valor de R\$ 11.213,14 (onze mil, duzentos e treze reais e quatorze centavos), valores válidos para agosto/2012.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para acolher o cálculo da Autarquia.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002385-28.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002385-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELA MARIA OROZIMBO  
ADVOGADO : SP193197 SANDRO FABRIZIO PANAZZOLO e outro  
No. ORIG. : 00023852820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento na via administrativa (13/07/2011), acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Foi concedida tutela antecipada para implantação do acréscimo, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da intimação da sentença, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, postula a autarquia previdenciária pela incidência do termo inicial do acréscimo a partir do laudo pericial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

#### DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: ***"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."***

Nesse sentido, é requisito essencial para a concessão do referido acréscimo, a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, e estar dentre uma das situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

É o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira: ***"III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido."*** (REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).

No presente caso, o laudo pericial elaborado por médico nomeado pelo Juiz "a quo" (fls. 82/84) é conclusivo no sentido de que, em razão de AVC - Acidente Vascular Cerebral, a parte autora é portadora de grave seqüela, hemiplegia esquerda e epilepsia, tornando-a dependente de terceiros para o exercício de suas atividades diárias. Referido comprometimento está elencado no Anexo I (item 9) do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) dentre as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de 25% (vinte e cinco por cento).

Assim, resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

Por fim, não há exigência legal de que a situação que autorize a concessão do acréscimo se verifique concomitantemente à concessão inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, estando albergado pelo art. 45 da Lei nº 8.213/91 a hipótese de fato superveniente à aposentadoria.

No caso, considerando que houve requerimento na via administrativa (fl. 27), e que o laudo médico pericial (fl. 82/84) constatou que a parte autora fazia jus ao acréscimo de 25% desde a data do requerimento do benefício por invalidez (17/10/2002), o termo inicial para incidência do acréscimo deve ser fixado a partir do referido requerimento na via administrativa, nos termos fixados na sentença.

Quanto aos ônus de sucumbências, nunca é demais explicitar que a correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-09.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002302-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA ENID LADEIRA PACHUR  
ADVOGADO : SP173905 LÍVIA LORENA MARTINS COPELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023020920124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que faz jus às diferenças decorrentes da aplicação de correção monetária e juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da

expedição do ofício requisitório.

Contrarrazões de apelação à fl. 286/290.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Assinalo que não há se falar em diferenças em relação à correção monetária, porquanto os créditos de requisição de pequeno valor, ou de precatórios, são atualizados pelo setor competente desta Corte, considerando os índices legalmente estabelecidos.

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

#### ***Art. 100. (...)***

***§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.***

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

O mesmo se diga no caso da requisição de pequeno valor, cujo pagamento obedece aos critérios fixados no art. 100, § 3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, dentro do prazo de 60 dias.

No caso dos autos, verifica-se que o pagamento foi realizado dentro do prazo legalmente estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação originária e a data da expedição do ofício de requisição de pagamento, ou da sua inclusão no orçamento, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

***1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).***

Ademais, a questão relativa aos juros de mora já foi resolvida pela decisão exequenda (fl. 162/164), que fixou sua incidência somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou requisição de pequeno valor.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006090-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006090-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLAUDIANO FERRARO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060906020124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. Honorários advocatícios em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, defendendo, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário por afronta ao princípio constitucional da isonomia.

Com a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:



**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria, bem como se submeter ao entendimento exarado pelo STF, que deve prevalecer até que julgada em definitivo a ADI-MC 2.111/DF, consoante já exposto.

Considerando tais razões, não merece acolhida a pretensão da parte autora de afastar o fator previdenciário do cálculo do salário de benefício de sua aposentadoria. Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO -**

## **APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- *Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.**

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.

2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.

(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009888-29.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009888-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NARCISO DA SILVA CAMPOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098882920124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, argüindo, preliminarmente, a impossibilidade do julgamento antecipado, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e do cerceamento de defesa. No mérito, sustenta o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS apresentou resposta, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, a "impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência diante de pontos controvertidos", bem como o "cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal", para concluir que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

No caso *sub judice* o Juízo *a quo* tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos" quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito ao reajuste do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004).

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumprе salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição

Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No caso dos autos a decisão de improcedência total do direito material invocado no pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, autorizou a aplicação da disposição expressa no art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277/06) o denominado julgamento antecipadíssimo da lide.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8.542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo a parte autora utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices

de 10,96%, 0,91% e 27,23% dos salários-de-contribuição, respectivamente, de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS n.ºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs n.ºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC n.º 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, ao fixar o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS n.º 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS n.º 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei n.º 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010962-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010962-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ARCELINO ESTACIO VILA NOVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109622120124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004,*

DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%**, **0,91%** e **27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998**, **dezembro/2003** e **janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixaram o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00), por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011026-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011026-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DAS DORES FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110263120124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, preliminarmente, arguindo cerceamento de defesa e a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e, no mérito, sustenta-se que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, sem a aplicação do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, a "impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência diante de pontos controvertidos", bem como o "cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal", para concluir que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

No caso *sub judice* o Juízo *a quo* tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos" quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito a aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário.

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.



Cumprir salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No caso dos autos a decisão de improcedência total do direito material invocado no pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, autorizou a aplicação da disposição expressa no art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277/06) o denominado julgamento antecipadíssimo da lide.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em **17/11/2009**, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 15.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (*RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

Desta maneira, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora em **17/11/2009**, deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Cumprir salientar que a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com

redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

É o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na seguinte ementa de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadoria e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.
5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições. 10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24/03/2009, DJE 27/04/2009).

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, *in casu*, o fator previdenciário.

Ressalta-se que o fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, cuja constitucionalidade foi questionada pelas ADIns nº 2.110 e 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, leva em conta o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria.

O Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, assim determina:

"Art. 1º - Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º - Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."

Assim, temos que o cálculo da expectativa de vida, que tem como base a tábua de mortalidade referente ao ano anterior, que anualmente é divulgada no primeiro dia útil de dezembro, momento em que o fator previdenciário é então atualizado com os novos valores, é de competência atribuída ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

A suposta alteração metodologia para o cálculo das tábuas de mortalidade ou para o cálculo do fator previdenciário, o que causaria desvantagens para os cálculos das aposentadorias do RGPS, foi questionado pelo Ministério Público junto ao Ministério da Previdência Social, cuja resposta foi no sentido de que as mesmas se mantiveram inalteradas.

Nesse sentido, tendo a lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F), ainda que isso implique em diminuição nos benefícios dos segurados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011543-36.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011543-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: NICANOR GONCALVES FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP203835 CRISTINA TEIXEIRA DE CARVALHO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00115433620124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a parte autora, em suas razões recursais, o direito a aplicação de índices integrais que melhor refletem a inflação, de forma a preservar o valor real do benefício.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS apresentou contrarrazões, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que: **"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."**

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária, ou seja, a norma constitucional não assegura um índice certo para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária a disciplina dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Nesse ínterim, a lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91 que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, e assim adiante.

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** (RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGREsp nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGREsp nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j.

09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Enfim, tendo sido os reajustes do benefício da parte autora efetuados sob o manto da legislação previdenciária, compatível com os preceitos constitucionais, nenhuma diferença de proventos é devida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012398-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012398-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA CONCEICAO SANTOS MORAIS  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
CODINOME : MARIA CONCEICAO DOS SANTOS MORAIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00169-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$700,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que implementa os requisitos necessários para a concessão da benesse. Subsidiariamente, questiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

#### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º,

estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que a autora, Maria Conceição Santos de Moraes, nascida aos 21/08/1964, é portadora de insuficiência cardíaca hipertensiva, diabetes mellitus, obesidade e dislipidemia, concluindo que está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, sugerindo o experto o afastamento por período de um ano (fls. 104/111).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos o núcleo familiar é composto por três pessoas, sendo a autora, seu esposo Sebastião Eubaldo Pereira de Moraes, nascido aos 23/02/1960, Trabalhador Rural empregado formalmente e o filho Eduardo Santos de Moraes, nascido aos 11/09/1992, empregado formalmente.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, financiado, contendo cinco cômodos, em razoável estado de conservação, garnecidos com mobiliário básico. A renda familiar totaliza R\$1.681,10, e provém do salário do cônjuge (R\$928,13) e do filho Eduardo (R\$753,06). A família também recebe duas cestas básicas fornecidas pelo empregador. Foram relatadas despesas com alimentação (R\$700,00), água (R\$34,50), energia elétrica (R\$110,00), gás de cozinha (R\$40,00), medicamentos (R\$65,00), além de outras, com quitanda, carga para celular, transporte coletivo e vestuário. Foi verbalizado que a família está enfrentando problemas de ordem financeira, pois está com as prestações do imóvel e de lojas em atraso (fls. 80/81).

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, extrai-se do conjunto probatório, que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessária para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar *per capita* é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença, para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012697-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUSSARA SOARES ROCHA  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 08.00.00037-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 28/03/2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e

regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, "a partir da data de março de 2004", bem como a pagar as prestações vencidas de uma só vez e atualizadas de acordo com os índices de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com nova redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações já vencidas. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a imediata implantação do benefício.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da miserabilidade, porquanto sua genitora auferia renda de um salário mínimo, proveniente do benefício de amparo social ao idoso, conforme planilha que anexa. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º,



estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em*

28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior. (RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que*

*impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que a autora, Jussara Soares Rocha, nascida aos 16/02/1985, é portadora de Deficiência Mental desde a infância e encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho (fls. 86/88).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora, Jussara Soares Rocha e sua genitora, Santa Rocha Pereira, nascida aos 12/08/1946, desquitada.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar residia em imóvel alugado, localizado nos fundos, contendo um quarto, sala, cozinha e banheiro, guarneceados com parques móveis, bastante velhos, conforme se constata das fotografias que instruíram o relatório. A família não possui televisão, guarda-roupas, tampouco telefone e sobrevivia com as cestas básicas doadas por instituições religiosas. Foi declarado que a genitora não auferia renda e que o aluguel do imóvel, no valor de R\$400,00, era pago pelo genitor da autora, bem como um irmão custeava o pagamento de energia elétrica e o gás era pago pela igreja. Relatou a Assistente Social que a autora tem problemas mentais desde o nascimento, está obesa, passa a maior parte do tempo na cama e depende da mãe para tudo, concluindo que a autora necessita do benefício para manter as suas necessidades básicas e de sua mãe idosa com dignidade (fls. 103/118).

Nas razões de apelação a Autarquia juntou o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão da genitora Santa Soares Rocha, dando conta que é titular do benefício de amparo social ao idoso desde 12/08/2011 (fl. 143), corroborando, destarte, a situação de penúria exposta no estudo social.

Dispõe o Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, que o benefício já concedido a qualquer membro da família não deve ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício assistencial concedido à genitora idosa, resta demonstrada a insuficiência de recursos para prover as necessidades básicas da autora e assim sendo, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

No que concerne à modificação do termo inicial do benefício, fixado pela r. sentença em março de 2004, melhor sorte assiste à apelante.

Com efeito, a data fixada pelo Juízo está divorciada das provas carreadas aos autos.

Ademais, cabe destacar que foi requerido expressamente na inicial o deferimento do benefício a partir da citação. Desta feita, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação da Autarquia, realizada aos 06/05/2008 (fl. 36), em conformidade com o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*4. "omissis"*

*5. Agravo regimental parcialmente provido."*

*(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).*

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013257-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013257-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : EUNICE BARBOSA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00057-5 1 Vr CAFELANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, com base nas EC 20/98 e 41/03. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Houve condenação nas verbas da sucumbência devendo ser observado que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.*

2. *"É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*

3. *O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012,*

DJe 05/11/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há p revisão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição .*

*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*

*1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

De outro lado, a condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015460-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015460-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE CARLOS OLIMPIO - prioridade  
ADVOGADO : SP100678 SANDRA LUCIA DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 07.00.00118-5 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e de apelações em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 21/08/2007, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

A r. sentença recorrida, proferida em 27/03/2012, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, a partir de 02/07/2010, data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de juros legais, além de honorários advocatícios, arbitrados em

15% sobre das prestações vencidas até a data da sentença. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo máximo de dez dias. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 14/06/2005, que fora indeferido em razão do parecer contrário da perícia médica, porquanto os relatórios médicos juntados aos autos comprovam que é portadora de AIDS, além de diabetes, cegueira, tuberculose, hepatite C e fraqueza generalizada. De sua parte, apela a Autarquia, sustentando que o autor não faz jus ao benefício assistencial, porquanto não há provas da incapacidade laborativa e da renda *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto pela autoria e o desprovimento do recurso autárquico.

### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono: **"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida*

a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

**"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.**

(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.



Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012;

EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No exame médico realizado em 07/04/2009, atesta o Perito Judicial que o autor, José Carlos Olímpio, nascido aos 21/08/1958, é portador de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - CID B24, encontra-se em *"mau estado geral, com enfraquecimento evidente, próximo à caquexia"*, bem como há comprometimento físico decorrente da discopatia lombar, cujo quadro clínico se agrava pela instabilidade que acompanha a redução da massa muscular, concluindo que *"inexistem chances reais de que o autor venha assumir qualquer função laborativa útil"*. Foram discriminados no laudo pericial todos os documentos médicos juntados aos autos desde 05/10/2005 até 17/04/2008, comprovando que o autor encontra-se em acompanhamento médico em virtude da AIDS e as demais doenças sofridas pelo periciando, como perda da visão do olho esquerdo, diabetes, hipertensão arterial e doença pulmonar. Conclui o experto que o autor faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária (fls. 78/82).

Cabe salientar que independentemente do grau de desenvolvimento da doença que acomete o autor, levando-se em conta o estigma social de que sofre o portador do vírus HIV, bem como os conhecidos efeitos da enfermidade que podem levar à limitação física do paciente, sobretudo quando se trata de trabalhador braçal, como no caso concreto, a possibilidade de retorno ao trabalho torna-se inverossímil, segundo a jurisprudência assente na Corte Superior e neste Tribunal, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido."*

(STJ, REsp 360.202/AL, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 01/07/2002 p. 377);

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial afirme a inexistência de incapacidade para o trabalho, atesta que a autora é portadora do vírus HIV e que ficou afastada do trabalho em razão de ter sido vítima de pneumonia e intercorrências infecciosas, tendo deixado de trabalhar devido ao receio de discriminação ao seu retorno. Assim, não há como exigir que a autora, por ora, retorne ao seu trabalho devido à moléstia de que é portadora, necessitando de rigoroso controle de boa saúde e medicamentos. - Agravo desprovido."*

(TRF3, 10ª Turma, AC 2006.61.08.001358-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 15/09/2009, DJ 23/09/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.*

*1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações. 2. Não se pode dizer que a tutela concedida*

*poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada. 3. Viabilidade da concessão do benefício pretendido, nos casos de doenças preexistentes à filiação, desde que o agravamento ou a progressão da doença gere a incapacidade, nos moldes do artigo 59 da Lei 8.213/91. 4. A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência. 5. Agravo de Instrumento provido." (TRF3, 10ª Turma, AG 2003.03.00.050178-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 03/02/2004, DJ 20/02/2004)*

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Na visita técnica realizada em 22/03/2010, constatou a Assistente Social que o autor reside sozinho, num cômodo cedido, separado das dependências do imóvel onde reside sua mãe Terezinha do Patrocínio, 73 anos, inválida e a irmã Sueli, 42 anos de idade, portadora de necessidades especiais.

Consta que o autor não auferir renda e sobrevive com a ajuda da irmã Sueli, que arca com as despesas de água e energia elétrica e ainda reveza nos cuidados com a mãe idosa e o autor.

Foi constatado que a genitora do autor não tem condição de prestar auxílio financeiro ao filho, em virtude da idade avançada e dos problemas de saúde que a acometem, pois faz uso vários medicamentos, fraldas descartáveis e utiliza cilindro de oxigênio diariamente.

Relatou a Assistente Social que o cômodo onde reside o autor é simples, porém, o que mais chamou a sua atenção foi a situação de debilitação em que o autor se encontra, apesar de estar sendo cuidado e medicado, concluindo que o benefício "*poderá dar um pouco de dignidade à vida que ainda resta ao Sr. José Carlos.*" (fls. 75/76).

Portanto, o conjunto probatório demonstra não só a situação de miserabilidade em que se encontra o autor, mais ainda, dá conta que não tem meios de prover a sua subsistência ou de tê-la provida por sua família e assim sendo, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 07/03/2005 (fl. 09), porquanto o conjunto probatório demonstra que estavam presentes os requisitos legais para a concessão da benesse desde aquela.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*"

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta C. Décima Turma e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e projevo o recurso da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e nego seguimento à apelação autárquica, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020439-32.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LUIZ FERNANDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09024972720128260103 1 Vr CACONDE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante a conversão da aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, a desnecessidade do prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação.

É o relatório.

#### DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora merece guarida. Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): **"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"**.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que **"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido"**, in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI nº 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (**RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8**), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO.

BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (RE nº 549238 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que não há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competência ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: **(RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE nº 143.580/SP, de relatoria do Ministro NELSON JOBIM).**

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGREsp nº 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGREsp nº 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010, DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à

percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (REsp nº 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

***"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".***

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão causa lesão aos direitos da parte autora, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020838-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020838-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ELIZABETE CANDIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP245606 BRENO ALBERTO BORGES MOORE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00041-6 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

### **É o relatório. Decido.[Tab]**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que a autora, Elizabete Candido de Oliveira, nascida aos 08/10/1972, é portadora de Epilepsia, está em tratamento e não apresenta incapacidade para as atividades habituais e nem para os atos da vida cotidiana, havendo impedimento para trabalhar em alturas elevadas, como motorista ou com uso de material perfurocortante (fls. 54/57).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.*

*I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).*

*II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório*



dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.

*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."*

*(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrrose) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida." (TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).*

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo.

No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021423-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021423-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP100794 MARLY NOVAES ALVES  
No. ORIG. : 10.00.00153-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 23/07/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido *in initio litis* e após o regular processamento do feito, foi proferida sentença julgando procedente o pedido e tornando definitiva a tutela concedida.

A r. sentença recorrida condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à autora, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas com correção monetária nos moldes do Provimento 26/01 da CGJF da 3ª Região e juros de mora de 6% ao ano, contados da citação, nos termos do Art. 219 do CPC, até a entrada em vigor da Lei 10.406/02 e após, à razão de 1% ao mês, nos termos do Art. 406 do Código Civil, c.c. Art. 161, § 1º do CTN. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja observado o novo regramento estabelecido pela Lei 11.960/09, que modificou o Art. 1º-F da Lei 9.494/97, no tocante aos juros de mora e correção monetária, bem como pleiteia a redução do percentual fixado a título de verba honorária e a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico aos autos. Por derradeiro, questiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal requereu a regularização da representação processual da parte autora e no mérito, opinou pelo parcial provimento da apelação interposta.

A parte autora foi intimada para regularizar a sua representação processual e juntou o instrumento público de procuração (fl. 97) e os autos vieram-me conclusos.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação interposta.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, à vista da procuração juntada à fl. 97, tenho por regularizada a representação processual da parte autora.

Quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*  
(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);  
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*  
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida*

a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT,

inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que a autora, Maria Aparecida dos Santos, nascida aos 01/08/1965, é portadora de Retardo Mental e encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho (fls. 53/56).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora, Maria Aparecida dos Santos, analfabeta, desempregada e seu companheiro, Valdemar Ilaris dos Santos, nascido aos 13/03/1961, Ajudante Geral.

O núcleo familiar reside em imóvel cedido, localizado na zona rural, contendo dois quartos, uma sala pequena, cozinha e banheiro, guarnecidos com poucos móveis. A renda familiar era proveniente do salário do companheiro, no valor declarado de R\$540,00 e foram relatadas despesas com alimentação (R\$310,00), energia elétrica (R\$50,00), gás (R\$45,00) e medicamentos (R\$100,00). O casal não possui telefone, tampouco veículo. Consta que recebem uma cesta básica do Departamento de Assistência Social do Município. Relata a Assistente Social que a autora é analfabeta e possui problemas mentais e antes de ser acolhida por seu companheiro, vivia sozinha, vagando pelas ruas, sofrendo humilhações e desamparada por sua família, vez que, apesar de ter tido dois filhos, não possui a guarda dos mesmos, devido ao problema mental (fls. 45/48).

Ainda que a renda *per capita* da família ultrapasse o valor de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, a situação exposta no estudo social denota que a autora encontra-se em situação de risco social e que necessita do benefício para ter provida as suas necessidades vitais.

Portanto, o conjunto probatório demonstra não só a situação de miserabilidade em que se encontra a autora, mais ainda, dá conta que não tem meios de prover a sua subsistência ou de tê-la provida por sua família e assim sendo, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação da Autarquia, assim considerada a data que tomou ciência da pretensão da parte autora (fl. 26), em conformidade com o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da

autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

4. "omissis"

5. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a citação, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do *tempus regit actum*. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC do entendimento da C. Décima Turma, e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, para reformar a r. sentença apenas quanto aos consectários legais, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021845-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021845-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOVELINA CAMPOS DA SILVA
ADVOGADO	: SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG.	: 11.00.00012-8 1 Vr MARACAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário, apelação e recurso adesivo em ação de conhecimento, ajuizada em 17/02/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à autora, a partir da citação, bem como a pagar as parcelas vencidas de uma só vez, por meio de RPV, após o trânsito em julgado, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de trinta dias. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o reexame de toda a matéria desfavorável ao INSS e no mérito, sustenta ser indevido o benefício, porquanto não comprovado o requisito da miserabilidade.



De sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, para que seja fixado na data do requerimento administrativo, apresentado em 21/01/2010.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da remessa *ex officio*, para adequação da correção monetária e dos juros de mora e pelo desprovimento da apelação autárquica, bem como requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*  
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo

Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012;

EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 67 anos (fl. 15).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pela autora, Jovelina Campos da Silva, nascida aos 31/05/1943 e seu esposo Agenor dos Santos Silva, nascido aos 18/01/1927, aposentado por invalidez, na qualidade de trabalhador rural.

De acordo com o relatório social juntado às fls. 68/69, "*A família reside em casa própria, sendo o terreno de propriedade da igreja local*". Trata-se de uma casa contendo seis cômodos pequenos, guarnecidos com mobiliário básico. Consta que o filho Aparecido dos Santos Silva, 40 anos de idade, mora em um quarto e banheiro localizados fora da casa dos pais e tem suas despesas separadas, bem como não tem condições de auxiliar financeiramente os pais, assim como os demais filhos casados. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria por invalidez do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades básicas do casal idoso. Foi verbalizado que a autora é portadora de hipertensão arterial, úlcera duodenal e problemas de coluna, bem como seu esposo tem problemas cardíacos, caminha apoiado em uma bengala e necessita de auxílio de outras pessoas para realizar tarefas diárias. Concluiu a Assistente Social que a autora faz jus ao benefício, em virtude da idade avançada, dos problemas de saúde que a acometem, os gastos excessivos como medicamentos e as dificuldades financeiras para suprir suas necessidades básicas (fls. 67/69).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

***"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.***

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*

*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*

*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*

*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*

*5. ... "omissis".*

*6. ... "omissis".*

*7. ... "omissis".*

*8. ... "omissis".*

9. ... "omissis".

10. *Apelação provida, em juízo de retratação.*

*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);*

**DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

*- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrastra para sobreviver.*

*- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrastra do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.*

*- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e*

**AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.**

*I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*

*II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.*

*III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.*

*IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.*

*V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*

*VI. Agravo legal desprovido.*

*(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".*

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo da renda familiar, proveniente da aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para prover as necessidades básicas da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 21/01/2010 (fl. 24), porquanto o conjunto probatório demonstra que desde aquela data estavam presentes os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, cabe explicitar os critérios dos consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença no que toca aos consectários legais, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia e provejo o recurso adesivo, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021970-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021970-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JEFTE PESSIN SANTO incapaz  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
REPRESENTANTE : ROSANA PESSIN  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 10.00.00065-3 3 Vr BEBEDOURO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário em ação de conhecimento, ajuizada em 06/05/2010, com pedido de tutela antecipada, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, incapaz, representado por sua genitora.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a realização do estudo socioeconômico e o benefício foi implantado na forma determinada.

Da referida decisão agravou a Autarquia, tendo esta Corte negado seguimento ao agravo de instrumento, em conformidade com a decisão trasladada às 142/147.

O feito prosseguiu em seus regulares termos, sobrevindo decisão que julgou procedente a ação e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data da citação, ressalvando que não há parcelas em atraso, ante o implemento da tutela antecipada. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$800,00. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a apresentação de recursos voluntários, por força do reexame necessário, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial, nos termos do § 2º, do Art. 475, do Código de Processo Civil e caso não acolhida a preliminar suscitada, pelo desprovimento da remessa *ex officio*.

**É o relatório. Decido.**



Por primeiro, cabe destacar que de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Com efeito, a presente ação foi ajuizada em 06/05/2010 e o direito da parte autora à percepção do benefício assistencial no valor de um salário mínimo foi reconhecido a partir da citação realizada em 04/01/2011 (fl. 46).

De outra parte, a r. sentença foi proferida em 17/09/2012, donde se conclui que o valor da condenação não atinge o montante necessário a ensejar o reexame da sentença.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027376-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027376-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: VALDIR TAPIAS HERNANDES
ADVOGADO	: SP196007 FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	: 10.00.00102-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do indeferimento administrativo. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, a partir do ajuizamento da ação, bem como juros de mora, de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu apela argüindo, em preliminar, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros de mora e a correção monetária sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09, pleiteando, ainda, a

redução da verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença.

Contrarrazões à fl. 156/163.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da tutela antecipada**

Cumpra assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito a preliminar argüida pelo réu.

### **Do mérito**

O autor, nascido em 12.10.1960, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, que está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 23.05.2012 (fl. 85/88), atesta que o autor é portador de doença pulmonar crônica (decorrente de blastomicose e tabagismo), discreta ataxia da marcha, hipertensão arterial, e transtorno de ansiedade, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o desempenho de sua atividade habitual de motorista.

Consoante se verifica à fl. 24/26, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 07.04.2003 a 08.07.2003 e 10.02.2004 a 21.09.2010, ajuizada a presente ação em 19.11.2010, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista as patologias sofridas pelo autor, tendo sido constatada a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, entendo que é irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício a contar da data do indeferimento administrativo (21.10.2010 - fl. 26), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida

a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **rejeito a preliminar argüida pelo réu** e, no mérito, **dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027414-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GERALDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP264063 THIAGO DE FREITAS PAOLINETTI LOSASSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00012247620108260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (13.04.2010). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1º F da Lei nº 9494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais. Foi concedida tutela determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Foi implantado o benefício de aposentadoria por invalidez (fl. 135).

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, aduzindo que a moléstia do autor é preexistente ao seu reingresso no RGPS. Subsidiariamente, requer que seja convertido o julgamento em diligência, oficiando-se o Instituto Médico Saint Germain para que apresente cópia do prontuário médico do autor.

Contrarrazões de apelação (fl. 126/132).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 17.12.1963, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 20.02.2011 (fl. 57/61) e complementado à fl. 79/80, revela que o autor é portador de miocardiopatia chagásica, com insuficiência cardíaca congestiva, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde do demandante à época de sua reafiliação ao sistema, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício.

Verifica-se à fl. 72 que a última contribuição previdenciária do autor foi em janeiro/2009, tendo sido ajuizada a presente ação em 24.03.2010, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que o autor já estava enfermo em 27.11.2008, conforme o laudo pericial (fl. 57/61) e exame de fl. 12/13.

Confira-se a jurisprudência:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.***

(.....)

***4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.***

(.....)

***(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)***

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, torna-se irreparável a r. sentença "a quo" que concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, a partir da citação (13.04.2010; fl. 35), ante a ausência de recurso da parte autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência,

independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

A multa diária fixada deve ser excluída da condenação, posto que indevida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º- A do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas em antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031488-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031488-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA LOPES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP248351 RONALDO MALACRIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00022-4 1 Vr IEPE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando ser a autora beneficiária da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 17/01/1939, completou a idade acima referida em 17/01/1994.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Verifica-se que a parte autora apresentou documentação indicando a condição de rurícola de seu marido, consistente em cópias do título de eleitor do marido (1977), na qual ele está qualificado como lavrador e da carteira de registro de pescador profissional, datada em 1996 (fls. 16/17). Em contrapartida, observa-se que na cópia da certidão de casamento, realizado em 02/07/1993 (fl. 74), seu marido está qualificado profissionalmente como comerciante.

Ressalte-se que o título eleitoral é anterior ao matrimônio e a cópia da carteira de pescador do marido está datada de 1996, ou seja, após a autora ter implementado o requisito da idade em 1995 sendo, portanto, insuficientes para o fim pretendido. Note-se ainda que as cópias de extratos de CNIS do marido da autora constam recolhimentos na qualidade de empresário e que atualmente a autora recebe pensão por morte com DIB em 16/08/2004, na qualidade de "comerciário" (fls. 38/45).

Tais fatos afastam a sua condição de trabalhador rural, uma vez que a admissão de documento em nome do marido ou companheiro, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido passou a exercer a lida rural, não se pode afirmar que a mulher exercia atividade anteriormente nesse regime. Por outro lado, se a autora exercia a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição antes do início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Há de se observar que, embora as testemunhas ouvidas terem afirmado, mesmo que imprecisamente com relação aos períodos que o marido da autora exerceu atividade rural, ambas afirmaram que o autor exerceu a profissão de pescador e, ainda era proprietário de um bar, local onde trabalhava quando faleceu. Admitir provas recentes para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À**

## **APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033208-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033208-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOANA MARIA DAMACENO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP279233 DANIEL SALVIATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00136-5 1 Vr ARARAS/SP

## **DECISÃO**

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo do benefício do falecido cônjuge, com reflexos na pensão por morte, mediante a aplicabilidade do art. 44 da Lei nº 9.032/95, que majorou o percentual da aposentadoria por invalidez para 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora, sustentando, em suas razões recursais, o direito à revisão do benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque muito embora se tenha orientado no sentido do direito à revisão do coeficiente de aposentadoria por invalidez, aplicando-se de forma analógica o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a elevação do coeficiente de pensão por morte se aplica a todos os benefícios, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95, de forma que correspondesse a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, verifica-se que tal orientação restou superada por decisão que trilha posicionamento contrário.

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (**Recursos Extraordinários nºs 416.827 e**

**415.454, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. 08/02/2007, DJ 15/02/2007**), entendeu não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios que foram concedidos anteriormente a sua edição, uma vez que haveria violação ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).

Cumpra assinalar, ainda, que a Excelsa Corte, em inúmeros julgamentos posteriores, vem trilhando o posicionamento consagrado no âmbito do seu Plenário sobre a referida matéria, merecendo destaque, entre outros, a seguinte ementa de precedente:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (RE nº 420.532/SC, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 09/02/2007, DJ 23/03/2007, p. 64).

Ainda, a Quinta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça adotou esse entendimento no julgamento do **Recurso Especial nº 938274/SP (Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 28/06/2007, DJ 10/09/2007, p. 306)**.

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou no Supremo Tribunal Federal, e de forma analógica, tenho que a alteração do coeficiente de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual se quer rever com reflexos na pensão por morte, dada pela redação da Lei nº 9.032/95, de 28/04/95, ao art. 44 da Lei nº 8.213/91, não tem aplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033707-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033707-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : APARECIDA BREZOTI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00005-0 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO



Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com a apresentação de contrarrazões (fls. 122/128), subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 02.07.1941, completou 55 anos de idade em 02.07.1996, devendo comprovar 7 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:  
*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (1958, fl. 13), Registro escolar de sua filha (fl. 15) e Certidão de Óbito de seu marido (1987, fl. 17), documentos nos quais seu cônjuge fora classificado como *lavrador*. Acostou, ainda, cópias da Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, tanto de seu esposo (1978, fl. 16), quanto sua (1987, fl. 18). Todavia, não restou comprovado o seu labor campesino pelo período necessário à concessão do benefício.

Com efeito, apesar de a autora receber pensão por morte de trabalhador rural (CNIS, fls. 69), em seu depoimento pessoal (fls. 97/98), a própria demandante declarou ter parado de trabalhar há aproximadamente 20 anos, quando se mudou para a cidade com sua filha.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 02.07.1996 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não houve comprovação do seu trabalho rural nesse período.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência

judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034370-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034370-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALEXSANDER PIMENTEL CARVALHO  
ADVOGADO : SP087384 JAIR FESTI  
No. ORIG. : 12.00.00120-8 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, para determinar a exclusão das prestações relativas ao período compreendido entre agosto e novembro de 2008, em razão do pagamento já ter sido efetuado administrativamente. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando o embargante responsável pelo pagamento de 65% da aludida verba, enquanto o embargado por 35%, com a observância da isenção prevista na Lei n. 1.060/50.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que é indevida a execução das parcelas do benefício por incapacidade, concedido pelo título judicial, no período em que a parte embargada exerceu atividade laborativa remunerada.

Contrarrazões da parte embargada, à fl. 70/75.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a contar de 11.08.2008.

Após o trânsito em julgado da decisão exequenda, a parte autora apresentou cálculo de liquidação no qual foi apontado o montante de R\$ 17.731,64, para junho de 2012, conforme cópia de fl. 47 destes autos.

Citado na forma do art. 730, do Código de Processo Civil, opôs o INSS os embargos à execução de que ora se trata.

Com efeito, da análise dos elementos constantes dos autos, verifica-se que efetivamente a parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de auxílio-doença, de janeiro a dezembro de 2009 (fl. 44 dos embargos), todavia, tal fato não elide, por si só, a incapacidade,

conforme reconhecido pela decisão proferida na fase de conhecimento, baseada no laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.**

**II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.**

**III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGIÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÊ AMARAL)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.**

(...)

**4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.**

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034399-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA DA GLORIA GOMES  
ADVOGADO : SP197054 DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 30000634220138260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº

8.742/93, a pessoa idosa.

Após a distribuição do feito, o MM. Juízo *a quo*, julgou extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do Art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora comprovado o prévio requerimento do benefício na seara administrativa e condenou-a no pagamento das custas, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, argumentando que o ajuizamento da ação não está condicionado ao exaurimento ou esgotamento da via administrativa.

Subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.**

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Em face do exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença e determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA

2013.61.03.000386-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE SALVADOR DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003867820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o acréscimo, em junho de 1999, da diferença de 2,28%, e, em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, referente à reaplicação dos mesmos índices de reajuste do limite máximo do teto de contribuição, conforme disposição do art. 14 da EC nº 20/98 e do art. 41 da EC 41/03, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito à revisão do benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Ademais, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Note-se, por fim, que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00), por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000400-62.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000400-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO JULIO FRANCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004006220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Houve condenação nas verbas da sucumbência devendo ser observado que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.*

2. *"É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*

3. *O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição.*

2. *A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*

1. *Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

De outro lado, a condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-83.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000515-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JAIRO SODRE  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005158320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.

2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)



*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição .*

*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE PREVISÃO LEGAL.*

*1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-39.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001378-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : FRANCISCO ADRIANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013783920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.*

*2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*

*3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição.*

*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*

*1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

*A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001436-42.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001436-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JANDIRA ALVES DO AMARAL FRANCA  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014364220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição .*

*2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*

*3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.

INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição .

2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001543-86.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001543-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANA MARIA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015438620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.

2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 5.2.2007, p. 336.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição.

2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE PREVISÃO LEGAL.*

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário de contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002225-41.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002225-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VICENTE LOURENCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022254120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.*

*2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há a revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*

*3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição .*

*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE PREVISÃO LEGAL.*

*1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

*A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003354-81.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003354-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIO MIONI  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033548120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA*

*ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.

2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição.

2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE PREVISÃO LEGAL.*

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário de contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004102-16.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004102-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BENEDITO DONIZETI SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041021620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP



## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o acréscimo, em junho de 1999, da diferença de 2,28%, e, em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, referente à reaplicação dos mesmos índices de reajuste do limite máximo do teto de contribuição, conforme disposição do art. 14 da EC nº 20/98 e do art. 41 da EC 41/03, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão do benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS apresentou contrarrazões, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Ademais, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Note-se, por fim, que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00), por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005251-44.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005251-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JUREMA EDUVIGES CEZAR PAVIN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00052514420134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que declarou a decadência, indeferiu a inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 295, IV c.c. com o art. 269, IV, ambos do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que incoorre a decadência e tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, corrigindo-se os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação nominal prevista na Lei nº 6.423/77, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

No caso concreto, tendo o benefício de pensão por morte sido concedido em 21/03/1990 (fl. 12) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 29/05/2013 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006945-48.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.006945-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO PAULO LIMA  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069454820134036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a aplicação do reajuste de 147,06%, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, em face do indeferimento da inicial, nos termos do art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciário gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, é de se consignar que nos termos da postulação (aplicação do reajuste de 147,06%), tem a parte autora necessidade do provimento jurisdicional para que seja reconhecido ou não o direito que invocou, não se justificando o encerramento da lide sob o enfoque de indeferimento da inicial, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Na realidade a sentença enfrentou o mérito, na qual restou declarado que a parte autora não teria direito à revisão quanto ao referido pleito, haja vista que os salários-de-contribuição foram apurados entre janeiro de 1993 a junho de 1994; equivocou-se apenas quanto ao enquadramento da situação.

Ultrapassado tal ponto, é preciso verificar se o processo está em termos para o imediato julgamento.

O recurso de apelação, no sistema processual civil pátrio, salvo objeção processual, devolve ao tribunal apenas o que estiver contido nas razões da apelação interposta, obedecendo aos limites impostos no pedido de nova decisão (*tantum devolutum quantum appellatum*), efeito que deriva do princípio contido no art. 128 do Código de Processo Civil.

Todavia, após a edição da Lei 10.325/2001, que imprimiu modificações no Código de Processo Civil, houve significativo abrandamento do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, pois o art. 515, § 3º, permite ao Tribunal, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, "julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".

Na hipótese do art. 296, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em regra, opera o efeito regressivo do recurso, segundo o qual a causa retorna ao Juízo "a quo", uma vez que não há previsão legal de citação ou de intimação do réu caso não ocorra a retração do juiz, como a previsão legal de citação do réu para a apresentação de contrarrazões, caso o juiz não se retrate, na improcedência "prima facie" prevista no art. 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil.

Pela técnica do referido art. 296, parágrafo único, se não ocorrer juízo de retratação, os autos serão imediatamente encaminhados ao tribunal competente, o réu, nesse caso, não acompanhará a tramitação do recurso, só será citado quando os autos baixarem à Vara de origem.

Anoto que a intimação para responder ao recurso não se confunde com a citação. A citação inicial do réu é requisito de validade do processo (art. 214). Não se pode presumir suprida a citação, que deve obedecer o prazo previsto no art. 188 do Código de Processo Civil.

Assim, a melhor solução para compatibilização com o direito de defesa (princípio do devido processo legal e seus consectários), é a baixa dos autos à origem para que o processo siga em seus ulteriores termos, não se podendo, no caso dos autos, concluir pela aplicação do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau para o regular processamento ao feito, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003617-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003617-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SEBASTIAO DAS GRACAS BARBEIRO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036176720134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade do julgamento antecipado, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e do cerceamento de defesa. No mérito, sustenta o direito ao reajuste de seu benefício com a

aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS apresentou resposta, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, a "impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência diante de pontos controvertidos", bem como o "cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal", para concluir que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

No caso *sub judice* o Juízo *a quo* tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos" quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito ao reajuste do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004).

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumpra salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No caso dos autos a decisão de improcedência total do direito material invocado no pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, autorizou a aplicação da disposição expressa no art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277/06) o denominado julgamento antecipadíssimo da lide.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, §

2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo a parte autora utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%**, **0,91%** e **27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998**, **dezembro/2003** e **janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (*TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23*);

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.**

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada



nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixar o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006232-30.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006232-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: GERALDO ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00062323020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, preliminarmente, argüindo cerceamento de defesa e a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e, no mérito, sustenta-se que o apelante tem direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art.

20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, o cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal, para concluir que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

No caso sub judice o Juízo a quo tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos" quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito à exclusão do fator previdenciário no recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumprе salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

Por outro lado, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 11/10/1995, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 16.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, insto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%**, **0,91%** e **27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998**, **dezembro/2003** e **janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses

de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007233-50.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007233-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LUCIO AFFONSO  
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072335020134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que declarou a decadência, indeferiu a inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 295, IV c.c. com o art. 269, IV, ambos do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que incorre a decadência e tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, retroagindo a data do início do benefício para 31/05/1991, bem como a revisão prevista no art. 26 da Lei nº 8.870/94 e art. 21, § 3º da Lei nº 8.880/94, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal*

ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido em 20/05/1992 (fl. 27) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 02/08/2013 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1970/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033918-25.1995.4.03.9999/SP

95.03.033918-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANA MARIA BORTOLASSI BRACANELLI e outros  
: ANA ZANZINI CARVALHO  
: ULDA FRUKI MASSIMO  
: GERALDO BRAS BOAR  
: MARIO VICENTE  
: BENEDICTA DE SOUZA BUENO  
ADVOGADO : SP102438 RODOLFO VALENTIM SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP057451 RIBAMAR DE SOUZA BATISTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00001-6 1 Vr BORBOREMA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos exequentes contra a sentença que extinguiu a execução reconhecendo a incidência de prescrição intercorrente.

Inconformados, os exequentes sustentam que o instituto da prescrição não incide nesta execução e pugna pela reforma da sentença recorrida.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O título judicial condena a autarquia previdenciária a revisar o benefício dos segurados com a complementação para o limite de um salário mínimo nos seus rendimentos, observado o salário mínimo de junho/89, no valor de NCz\$ 120,00, e que sobre as parcelas devidas incida correção monetária pela Lei nº 6.899/91, acrescidas de juros

de mora e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação.

A controvérsia cinge-se à ocorrência da prescrição intercorrente, a qual atingiu o direito da execução das parcelas atinentes à revisão.

No caso, o trânsito em julgado da decisão que determinou o pagamento deu-se em 29/11/1996, consoante consta à fl. 150, sendo os exequentes intimados para o prosseguimento da ação em 05/03/1997 e apresentado os cálculos de liquidação em 16/05/1997 (fls. 154/180), com a citação da Autarquia (27/07/1997 - fl. 186).

Houve a interposição de embargos à execução pela Autarquia em 05/08/1997 (autos em apenso), os quais foram acolhidos, determinando-se a realização de novos cálculos de liquidação com adequação aos limites da coisa julgada do título judicial (fls. 146/157), tendo transitado em julgado esta decisão em 26/04/2001 (fl. 159).

Intimados os exequentes para a apresentação de novos cálculos na ação principal, de acordo com o previsto na decisão proferida nos autos dos embargos à execução, aqueles restaram silentes, sendo os autos enviados ao arquivo aguardando provocação (fl. 186 e 191).

Na data de 20/05/2011, os exequentes requereram o desarquivamento destes autos, solicitando a execução invertida (fls. 195 e 198).

A jurisprudência é pacífica no sentido de admitir a incidência da prescrição na ação de execução, conforme entendimento consolidado na Súmula n. 150 do STF, que abaixo transcrevo:

*"prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação"*

Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, *in verbis*:

*Art. 103.....*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Assim, o prazo prescricional da presente ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia, porém deixou de fazê-lo em tempo menor que 5 (cinco) anos.

Não resta dúvida que a obrigação de iniciar a execução pertence ao exequente, de modo que cabia a ele apresentar o cálculo executivo para a citação da Autarquia. A prescrição pode ser reconhecida a qualquer tempo, sendo facultado ao juiz da causa decretá-la de ofício, segundo o art. 219, § 5º do CPC.

Se os exequentes somente deram início à cobrança do título executivo em 20/05/2011, ou seja, além do lapso de 5 (cinco) anos contados a partir do trânsito em julgado do acórdão que acolheu os embargos à execução em 26/04/2001, conseqüentemente, todos os créditos advindos da revisão dos benefícios estão atingidos pela prescrição.

Não afasta a prescrição o fato do patrono dos exequentes ter requerido a execução inversa, ante a falta de dados para a realização dos cálculos, uma vez que isto não foi impedimento para a apresentação dos primeiros cálculos efetuados na execução.

Se na inicial dos autos de conhecimento constam dados suficientes para o cálculo da execução, não merecem procedência considerações e postergações que consumem tempo e recursos do Judiciário.

Na espécie, constatada a inércia no andamento da execução das parcelas devidas no prazo de 5 (cinco) anos, fulminadas, portanto, pela prescrição intercorrente, cabe a extinção da execução, conforme reconhecido na sentença recorrida.

Todavia, observo que os exequentes Ana Maria Bortolassi Bracanelli, Ana Zanini Carvalho, Mario Vicente, Benedicta de Sousa Bueno e Geraldo Brás Boar, faleceram no curso da demanda, respectivamente em 19/04/2004, 16/02/2006, 23/04/2004, 17/07/2004 e 05/10/2004, conforme extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 205/213).

Ora, o artigo 265, inciso I do Código de Processo Civil prescreve que a morte de quaisquer das partes suspende o processo:

*"Art. 265. Suspende-se o processo:*

*I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, seu representante legal ou de seu procurador;"*

Desta sorte, o processo manteve-se suspenso desde o óbito dos mencionados exequentes.

Se no período compreendido entre o trânsito em julgado e as datas dos óbitos não houve transcurso de tempo suficiente a se declarar prescrição intercorrente, não há que se falar em prescrição pela falta de período prescricional.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

**"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. CO-DEVEDOR NÃO CITADO. OBITO DO EXEQUENTE. O OBITO DO EXEQUENTE DETERMINA A SUSPENSÃO DO PROCESSO, PARA AS DEVIDAS HABILITAÇÕES, NÃO TENDO CURSO, PARA EFEITO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, O RESPECTIVO PRAZO DURANTE O PERÍODO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO, QUANDO NENHUM ATO PROCESSUAL PODE SER PRATICADO.**



(STJ - 3ª Turma; Resp nº 11614/SP, rel. Min. Dias Trindade, j. em 23.08.1991, DJ de 16.09.1991, p. 12636)." *"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MORTE DOS AUTORES. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. SUSPENSÃO DO PRAZO PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*

1. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, II, do CPC.

2. Nos termos do art. 265, I, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. Precedente do STJ.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 849.863/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 18/05/2009)".

Assim, a execução deverá prosseguir, com a apresentação de novos cálculos, nos exatos termos da decisão proferida em sede de embargos à execução, para os exequentes Ana Maria Bortolassi Bracanelli, Ana Zanini Carvalho, Mario Vicente, Benedicta de Sousa Bueno e Geraldo Brás Boar, procedendo-se a habilitação de herdeiros dos segurados, se houver.

Contudo, com relação a exequente Ulda Fruki Massimo deve ser reconhecida a prescrição intercorrente e extinta a execução, pois a suspensão do processo em virtude da morte dos demais exequentes não lhe aproveita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXEQUENTE** para determinar o prosseguimento da execução nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-48.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.005802-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO LEONARDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação, reconhecendo a prescrição das parcelas devidas em razão do julgado, em face do transcurso de 8 (oito) anos sem que a parte tivesse dado início da execução.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal decisão, alegando, preliminarmente, a necessidade de nulidade da a r. sentença recorrida, em face do fundamento jurídico utilizado. No mérito, sustenta que não há se falar em prescrição das parcelas em atraso, pois a alegada inércia para dar início à execução não resta caracterizada, uma vez que não houve intimação pessoal do autor para a prática dos atos processuais.

Contrarrazões de apelação à fl. 101/103.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar**

A preliminar arguida pela parte exequente se confunde com o mérito, e com ele será analisada.

## Do mérito

Com efeito, no que tange à prescrição na ação de execução, a jurisprudência é pacífica no sentido de admitir a sua incidência, conforme entendimento consolidado na Súmula n. 150 do STF, que abaixo transcrevo:

*"prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação"*

Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, *in verbis*:

**Art. 103.....**

**Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.**

Assim, o prazo prescricional da presente ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia, porém deixou de fazê-lo.

Compulsando os autos, anoto que o trânsito em julgado da decisão que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez ocorreu em 30.06.2005, conforme certidão de fl. 80, sendo que a parte autora foi devidamente intimada, na pessoa do seu representante legal, por meio da publicação no diário oficial, em 20.04.2006 (fl. 81), tendo deixado de praticar qualquer ato processual a partir de tal data, culminando com a sentença que extinguiu a presente ação, em 20.05.2013.

Da análise da situação fática acima descrita, verifica-se que a contar de 21.04.2006 a promoção da execução dependia exclusivamente de iniciativa do autor, porém não o fez dentro do lapso temporal de 05 anos. Assim sendo, resta configurada a inação justificadora da incidência da prescrição intercorrente. Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

**1.[Tab]O titular só se considera "dormiens" quando, no prazo estabelecido, não vem a juízo defender seu direito, que ele o faça mediante o processo de conhecimento, executivo ou monitorio.**

**2.[Tab]Se o credor abandona a ação condenatória ou a executiva por um lapso superior ao prazo prescricional, deixando de tomar as providências que lhe competiam para garantir o bom andamento do feito e defesa de seus interesses, já então sua inércia terá força para combalir o direito de ação dando lugar à consumação da prescrição.**

**3.[Tab]Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do processo de execução, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual constata-se a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante.**

**4.[Tab]Agravo de instrumento a que se nega provimento.**

*(TRF-3ª Região; AG 233716/SP - 2005.03.00.023603-9; 7ª Turma; Rel. Desembargador Federal Walter Amaral; j. 24.10.2005; DJ 07.12.2005; pág. 403)*

Entretanto, cumpre destacar que tratando-se de concessão de benefício previdenciário, cujos reflexos permanecem até a data da implantação administrativa do benefício deferido na forma fixada do título judicial, a prescrição intercorrente ora reconhecida atinge, tão-somente, as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ato processual que dá início à execução, a teor da Súmula n. 85 do E. STJ, *in verbis*.

***Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.***

Assim, se faz necessário o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja oportunizado à parte exequente dar início à execução, considerando a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede o aludido ato processual.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...)**

**§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim de determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para que lhe seja oportunizado dar início à execução, considerando a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede o aludido ato processual.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005080-61.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.005080-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA DARCI PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP121503 ALMYR BASILIO  
: SP228542 CAIO MARCIO PESSOTTO ALVES SIQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202219 RENATO CESTARI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine à autoridade coatora a cessação dos descontos efetuados na renda mensal do benefício de auxílio-acidente NB 55.442.699-4 (fls. 20/22), reconhecendo-se a possibilidade de cumulação deste benefício com o auxílio-doença (fl. 21), bem como a condenação da parte impetrada à devolução dos valores indevidamente retidos.

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem denegar a segurança pleiteada. Condenou a parte impetrante ao recolhimento de custas processuais remanescentes. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte impetrante, alegando que não há óbices na lei previdenciária a cumulação do benefício de auxílio-acidente e auxílio-doença, sendo ilegal o ato administrativo que gerou o desconto do benefício de auxílio-acidente por suposto pagamento indevido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, manifestou-se o Ministério Público Federal pela ausência de hipótese ensejadora de intervenção ministerial, opinando pelo prosseguimento do feito sem seu parecer (fls. 122/128).

**É o breve relato.**

**Passo à análise.**

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere à possibilidade de cumulação de benefício de auxílio-acidente com auxílio-doença.

Alega a parte impetrante que recebeu benefício de auxílio-doença no período de 23-06-1990 a 02-10-1992, convertido em auxílio-acidente NB 55.442.699-4, em 03-10-1992 (fl. 17). Contudo, tendo em vista o agravamento da doença que ensejou a concessão dos benefícios anteriores, voltou a receber o benefício de auxílio-doença, no período de fevereiro/1998 a 06-07-1998, concomitantemente com o auxílio-acidente.

Posteriormente, a autarquia realizou procedimento de revisão dos benefícios da parte impetrante, reputando indevidos os valores pagos a título de auxílio-acidente, na vigência do auxílio-doença, percebido no período de fevereiro/1998 a 06-07-1998, determinando o desconto de 30% (trinta por cento) da renda mensal do auxílio-acidente NB 55.442.699-4, para fins de devolução dos valores pagos indevidamente (fls. 21/22).

Defende a parte impetrante a ilegalidade do ato administrativo, ante a possibilidade de cumulação dos referidos benefícios, tendo em vista que o artigo 86, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, não veda a sua percepção simultânea com outro benefício, exceto aposentadoria. Ademais, também não há vedação prevista no artigo 124 da Lei n.º 8.213/91.

A autarquia, por sua vez, esclareceu, nas fls. 40/44, que em observância ao artigo 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente somente é devido em razão da consolidação das lesões e, na hipótese de regressão ao quadro anterior de incapacidade, cabe o restabelecimento do auxílio-doença. Com a consequente cessação do auxílio-acidente, uma vez que descaracterizada a consolidação da lesão.

Com efeito, o artigo 86, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, prevê que o "*auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria*", ou seja, com relação ao mesmo fato gerador - lesão decorrente de acidente de qualquer natureza -, o auxílio-acidente somente será devido após a cessação do auxílio-doença, de modo que não haja a percepção simultânea dos benefícios quando decorrentes da mesma lesão incapacitante.

Assim, embora não seja vedada a cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e auxílio-doença, é inadmissível a concessão simultânea de benefícios previdenciários em decorrência do mesmo fato gerador, pela configuração de *bis in idem*.

Neste sentido, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. ECLOSÃO DE MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI N. 9.528/1997. BENEFÍCIOS DECORRENTES DO MESMO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE DE*

## CUMULAÇÃO.

1. *Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal (Súmulas 282 e 356 do STF).*

2. *Se o agravante entendesse haver alguma eiva no acórdão impugnado, ainda que a questão federal tenha surgido somente no julgamento no Tribunal a quo, deveria ter oposto embargos declaratórios, a fim de que fosse suprida a exigência do prequestionamento e viabilizado o conhecimento do recurso em relação aos referidos dispositivos legais. Caso persistisse tal omissão, seria imprescindível que se alegasse violação do art. 535 do Código de Processo Civil, quando da interposição do recurso especial, com fundamento na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.*

3. ***A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da impossibilidade de cumulação do benefício de aposentadoria com auxílio-acidente quando advindos do mesmo fator gerador, ainda que a moléstia tenha eclodido anteriormente à edição da Lei n. 9.528/1997.***

4. *No caso dos autos, a aposentadoria ocorreu em 11.7.2011, durante, portanto, a vigência da Lei n. 9.528/97, que vedou a pretendida cumulação. Agravo regimental improvido". (g. n.)*

*(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201300078038, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julg.: 16-05-2013, DJE.: 24-05-2013)*

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. VITALICIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IDÊNTICO FATO GERADOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.***

1. *É inadmissível a cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria por invalidez, quando ambos decorrem do mesmo fato gerador, como ocorre na espécie. Precedentes.*

2. *Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 200800387168, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, julg.: 30-05-2008, DJE.: 23-06-2008)*

Desta forma, a parte impetrante não faz jus à segurança pleiteada, pela não comprovação da ilegalidade do ato administrativo que determinou a devolução dos valores pagos indevidamente a título de auxílio-acidente NB 55.442.699-4, durante a vigência de auxílio-doença, no período de 02/1998 a 04-07-1998.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte impetrante**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Em face da manifestação das fls. 122/128, é desnecessária a ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016010-84.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.016010-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NELSON GAMBA FILHO  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo exequente, em face de sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no art. 794, I do Código de Processo Civil, reconhecendo a inexistência de valores remanescentes.

Inconformado, o exequente pugna pelo acolhimento do recurso para que aos valores levados ao precatório e RPV sejam computados juros de mora e correção monetária entre a data do cálculo e do pagamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O exequente interpõe o presente apelo para que no período entre a data do cálculo levado ao precatório e RPV e o efetivo pagamento sejam computados juros de mora e correção monetária consoante o título judicial.

O recurso não merece acolhimento.

Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Tal medida foi fixada definitivamente com a promulgação da Emenda Constitucional nº 62, de 09/12/2009, que altera o art. 100 para, na parte de atualização e juros sobre precatórios, consolidar o prescrito pela Lei nº 11.960/09:

*"Art. 100...*

*§ 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."*

Ademais, não houve alteração da emenda Constitucional nº 62/09, no que concerne ao prazo de incidência dos juros de mora, pois foi mantido no parágrafo 5º, do art. 100, da Constituição da República, a redação anterior do § 1º do mesmo artigo.

*Art. 100. (...)*

*§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatório s judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*

Desta sorte, emitido o requisitório em 14/10/2011 (fls. 363/364), estava ele subordinado ao referido diploma, pois se trata de norma administrativa, não estando subordinado ao julgado, mas à norma Constitucional de regência.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, confirma a aplicabilidade imediata da Lei nº 11.960/2009:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (Julgado conforme procedimento previsto para os Recursos Repetitivos; no âmbito do STJ; REsp 1205946 / SP; Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES Órgão Julgador CE - CORTE ESPECIAL; Data do Julgamento 19/10/2011; Data da Publicação/Fonte DJe 02/02/2012)"

Assim, se o Precatório ou RPV foi atualizada pela TR com cômputo de juros de 6% ao ano, em conformidade com o determinado pelo art. 100, §§ 5º e 12 da Constituição Federal, inexistente o que reformar na sentença recorrida.

Desta sorte, entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram esse *iter* constitucional para pagamento de precatórios. Em tais circunstâncias, extingue-se a execução, por estar satisfeito o débito.

Quanto ao sobrestamento do feito até o julgamento do Recurso Extraordinário n. 579.431-8 em sede de repercussão geral, é de se esclarecer que é da competência do Órgão deste Tribunal responsável pelo juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário, não do Juízo monocrático e, tampouco, desta Relatoria.

Não obstante o reconhecimento da existência de repercussão geral o Egrégio S.T.J. firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543 -B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXEQUENTE**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008306-98.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.008306-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARLENE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083069820074036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:



qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito do filho da autora, Maurício Pereira da Silva, ocorrido em 18/03/2005, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito juntada à fl. 08.

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade urbana, abrangida pela Previdência Social, até 18/04/2004, sendo que, na data do óbito (18/03/2005), ainda não tinha sido ultrapassado o "período de graça" (art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em análise, entretanto, não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho falecido, considerando o conjunto probatório produzido, uma vez que não foi apresentada qualquer prova documental, bem como a prova testemunhal produzida não foi capaz de comprovar a dependência econômica alegada.

Com efeito, as testemunhas ouvidas às fls.95/96 afirmaram de maneira vaga a ajuda do falecido na manutenção da casa, o que por si só não é suficiente para se concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação ao filho.

Além disso, observa-se que o *de cujus* encontrava-se desempregado há quase um ano, sendo certo que contribuiu para a previdência apenas 10 meses, razão pela qual se pode concluir que não é crível a existência e manutenção da alegada dependência econômica, de forma que a pensão por morte postulada é indevida

Neste passo, não preenchido o requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003083-64.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003083-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLENE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP280649 VALQUIRIA CARRILHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00030836420074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual

se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 31/33.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (22.01.2007 - fls. 18), bem como a pagar as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformado, apela o INSS, limitando-se a impugnar o termo inicial do benefício. Aduz, em suma, que, após a cessação do benefício, em setembro/2006, a parte autora retornou ao trabalho, firmando dois contratos nos períodos de 12.07.2007 a 11/2008 e 01.11.2009 a 12.06.2010, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir deste último vínculo empregatício. Caso assim não se entenda, requer que, no período de tais vínculos, seja autorizado o não pagamento do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como o laudo pericial (fls. 74/77), referente ao exame médico realizado em 10.06.2009, atestam que a parte autora apresenta quadro de insuficiência venosa e úlcera varicosa fechada em tornozelo direito, naquele momento controlada e sem sinais de inflamação, havendo, contudo, incapacidade total e permanente para o exercício de atividades realizadas em pé, tais como a de cozinheira, podendo desempenhar outras atividades mais leves.

Por sua vez, quanto à alegação da apelante, de retorno ao trabalho após a cessação do benefício, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

No entanto, convém ressaltar que, do montante devido, devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Destarte, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, mantendo-se o termo inicial na data do requerimento administrativo (22.01.2007), pois restou demonstrado que, em tal data, a segurada reunia os requisitos autorizadores da concessão, até que se comprove a melhora de seu quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427).

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n.*

*11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem

como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001615-20.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001615-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JAIR FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : MARIA ALVES DA SILVA falecido  
No. ORIG. : 00016152020074036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Fernandes da Silva, ocorrido em 10.07.2005, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre a extinta autora e seu filho falecido. A parte autora foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, suspensa a exigibilidade de tal montante, em virtude da concessão da assistência judiciária gratuita (art. 12 da Lei n. 1.060/50). Custas *ex lege*.

Objetiva o sucessor da extinta autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o falecido deixava quase tudo que ganhava em casa para alimentos e tratamento médico dos pais; que sua aposentadoria por invalidez não é o bastante para as despesas. Requer, por fim, seja reconhecido o direito à pensão por morte para a extinta autora.

Contrarrazões às fls. 132, em que pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 137/138, em que aduz inexistir interesse público que justifique a intervenção do Órgão Ministerial, na qualidade de custos *legis*, devendo os autos retornar sem pronunciamento acerca do conflito de interesses que constitui o objeto deste feito.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetivava a extinta autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora

de José Fernandes da Silva, falecido em 10.07.2005, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que exerceu atividade remunerada até a data do óbito, conforme anotação em CTPS à fl. 14.

Indiscutível ser a requerente originária mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 15 - certidão de nascimento; fl. 10 - certidão de óbito), o que a qualificaria como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

.....

**II - os pais;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Todavia, o sucessor da extinta demandante não logrou êxito em comprovar a dependência econômica em relação ao filho falecido. Com efeito, malgrado o domicílio em comum, conforme se infere do cotejo do endereço declinado na inicial com aquele constante do termo de rescisão de contrato de trabalho em nome do *de cujus* (Rua Braz Polizio, n. 525, Jales/SP), anoto que o marido da extinta autora percebia benefício previdenciário em montante correspondente a R\$ 361,82 em janeiro de 2002, equivalente a 2,01 salários mínimos (fl. 77), superior, portanto, à remuneração auferida pelo *de cujus*, no importe de R\$ 453,07 em novembro de 2004, equivalente a 1,74 salários mínimos (fl. 14).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 118/120) assinalaram que o falecido morava com seus pais e que auxiliava nas despesas da casa, contudo restou claro que o Sr. Jair Fernandes da Silva, pai do falecido, era o principal sustentáculo da família. Com efeito, a testemunha Amarildo Ribeiro da Silva foi categórico ao afirmar que *"...Jair era o arrimo de família, mas José ajudava nas despesas da casa..."*. Por seu turno, as testemunhas Wilcimar Aparecido dos Santos e Josemberg Fava asseveraram que uma das filhas da extinta autora, de nome Célia, residia no mesmo domicílio, e auferia renda trabalhando como empregada doméstica, ajudando também nas despesas da casa.

Insta acrescentar que a contar do momento em que o Sr. Jair Fernandes da Silva passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez (14.07.2001; fl. 77), o *de cujus* trabalhou nos períodos de 07.10.2002 a 20.11.2002 e de 01.11.2004 a 10.07.2005, conforme anotações em CTPS (fl. 14), ou seja, obteve rendimento por apenas 10 meses no referido interregno, o que torna inverossímil a versão de que a extinta autora era sustentada principalmente pelo falecido, dado que seu marido nunca deixou de auferir renda no aludido período, ganhando, ainda, quantia superior.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO. PERÍODO DE RENDA INSIGNIFICANTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO INDEVIDA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO PROVIDOS.**

(...)

**3. Lapso laboral de quatro meses (último contrato de trabalho), desenvolvido por um jovem de vinte e dois anos de idade, não é idôneo a configurar estado de dependência econômica por parte da genitora. A participação do falecido no orçamento da família, se de fato existiu, se limitou a mero auxílio financeiro - situação notória em famílias de baixa renda -, sem expressiva repercussão que pudesse ensejar considerável desestabilização do padrão de vida de sua mãe com ausência desse tipo de ajuda.**

(...)

**(TRF-1ª Região; AC. 2006.01.99.025647-2; 1ª Turma Suplementar; Rel. Juiz Federal Francisco Hélio Camelo Ferreira; j. 18.08.2011; e-DJF1 23.09.2011)**

Assim, diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência dependência econômica da extinta autora em relação ao *de cujus*, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do sucessor da extinta autora.** Em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004997-38.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELZA MARIA MANOEL PAIXAO  
ADVOGADO : SP158630E EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049973820074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o restabelecimento do valor do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora, reduzido pela não comprovação do recolhimento das contribuições no período de 20.05.1967 a 31.03.1973, laborado como doméstica. Não houve condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador e não ao segurado ante a excepcionalidade da exigência contributiva verificada anteriormente à Lei 5859/72, segundo entendimento jurisprudencial. Sustenta que o período laborado como empregada doméstica antes do aludido diploma legal está constitucionalmente amparado, não podendo haver prejuízo pela falta de regulamentação do legislador infraconstitucional. Assevera que o tempo de serviço no interregno de 20.05.1967 a 31.03.1973 já está devidamente comprovado na esfera administrativa.

Sem contrarrazões de apelação do réu (certidão de fl.130), os autos subiram a esta E. Corte.

**É o relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 17.08.1942, o restabelecimento do valor de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 128.719.373-8 - DIB em 17.05.2002 - RMI R\$ 1.430,00), reduzido pela não comprovação do

recolhimento das contribuições no período de 20.05.1967 a 31.03.1973, laborado como doméstica.

Tendo em vista que o período de 20.05.1967 a 31.03.1973 foi reconhecido pelo INSS quando da concessão da aposentadoria, cinge-se a controvérsia à questão referente às contribuições previdenciárias relativas ao período de atividade laborativa exercido como empregada doméstica anteriormente à vigência da Lei n. 5.859/72.

Com efeito, somente com a edição da Lei n. 5.859, de 11 de dezembro de 1972, os empregados domésticos passaram a ser considerados segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, razão pela qual não é exigível a comprovação do recolhimento das contribuições atinentes ao período trabalhado até então.

Vale destacar o disposto no art. 60, I, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

**Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros: I - o período de exercício de atividade remunerada abrangida pela previdência social urbana e rural, ainda que anterior à sua instituição (...);** (grifei)

No mesmo sentido, confirmam-se os julgados que portam as seguintes ementas:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO DE TRABALHO EXERCIDO COMO EMPREGADA DOMÉSTICA NA VIGÊNCIA DA LEI 3.807/60. NÃO EXIGÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO. EXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ.**

1. (...)

2. Não havendo previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, no período de vigência da Lei nº 3.807/60, descabe a exigência de contribuições previdenciárias. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma; RESP - 271874, 200000806757/SP; Relator: Min. Fernando Gonçalves; v.u., j. em 14/08/2001, DJ 01/10/2001 pág 256)

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SOMA DE TEMPO TRABALHADO COMO EMPREGADA DOMÉSTICA SEM REGISTRO EM CTPS, COM PERÍODOS TRABALHADOS NAQUELA CONDIÇÃO E COMO FAXINEIRA, AGORA COM O DEVIDO REGISTRO. PROVA TESTEMUNHAL E DOCUMENTAL SUFICIENTE. DESNECESSIDADE DE PROVA DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ALTERADOS. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.**

(...)

3. Não tem qualquer amparo a parte da sentença que, ao mesmo tempo em que reconhece em favor do segurado direito a aposentadoria, condiciona a implantação do benefício pelo INSS ao pagamento de contribuições previdenciárias entre 1958 a 1976, referentes a trabalho como empregada doméstica, porque até a Lei 5.859/72 as mesmas não eram exigíveis e ainda porque a partir dessa norma os recolhimentos eram atribuídos ao empregador (art. 5º), além do que eventuais débitos teriam decaído (art. 45 da Lei 8.212/91). (...)

(TRF 3ª Região, 5ª Turma; AC - 338311, Processo: 96.03.073329-6/SP; Juiz Johonsom Di Salvo j. em 15/05/2001, DJU 30/10/2001, p. 682)

Ademais, não se afigura coerente exigir do trabalhador doméstico a indenização das contribuições relativas ao período anterior à vigência da Lei nº 5.859/72, se tais recolhimentos não eram exigíveis à época, tornando-se inadmissível, atualmente, desconsiderar o tempo anteriormente trabalhado como se nunca tivesse existido. A esse respeito, precedentes desta E. Corte (AC 491027, 1ª Turma; Proc. 199903990458082/SP; Relator Juiz Manoel Álvares; v.u., j. em 18.11.2002, DJU 17.01.2003, pág. 335).

Gize-se, ainda, o caráter social que permeia a norma previdenciária e embasa o entendimento ora esposado, pois condicionar o reconhecimento de atividade exercida na condição de empregada doméstica ao prévio recolhimento das contribuições pretéritas pode significar a não efetividade do direito reconhecido.

Dessa forma, deve ser restabelecido o valor do benefício originalmente concedido (NB 128.719.373-8 - DIB em 17.05.2002 - RMI R\$ 1.430,00), pagando-se todas as diferenças decorrentes da indevida revisão efetuada na esfera administrativa (fl.30/31).

Cumpre explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Arbitro os honorários advocatícios em 15% do valor das diferenças vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, tendo em vista a sucumbência mínima do autor.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso da parte autora** para determinar que seja restabelecido o valor do benefício originalmente concedido (NB 128.719.373-8 - DIB em 17.05.2002 - RMI R\$ 1.430,00), pagando-se as diferenças decorrentes da revisão efetuada na esfera administrativa (fl.30/31). Arbitro os honorários advocatícios em 15% do valor das diferenças vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As diferenças apuradas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ELZA MARIA MANOEL PAIXÃO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja restabelecido o valor do benefício originalmente concedido (NB 128.719.373-8 - DIB em 17.05.2002 - RMI R\$ 1.430,00), tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006029-78.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006029-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LEOPOLDO MANOEL FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP230894 ANDRÉ BRAGA BERTOLETI CARRIEIRO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00060297820074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como laborado pelo autor em atividades especiais os períodos de 25.04.1973 a 05.02.1974, de 18.11.1981 a 10.03.1982, de 16.07.1985 a 14.11.1985, de 03.05.1996 a 17.09.1996, de 21.06.1999 a 13.09.2002 e de 11.03.2003 a 15.09.2003, totalizando 23 anos, 10 meses e 26 dias. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Não houve condenação em custas processuais.



A parte autora, em suas razões recursais, pleiteia a reforma da sentença alegando, em resumo, que o início de prova material carreado aos autos, aliado à prova testemunhal produzida em Juízo, é suficiente para o reconhecimento de todo o período laborado como rurícola, ou seja, de 01.01.1963 a 10.09.1972.

O INSS apresentou apelação sustentando, em resumo, que não restaram comprovados os requisitos exigidos para o reconhecimento das supostas atividades especiais nos períodos reconhecidos pela sentença, nos termos da legislação vigente; que deveria ser comprovada a efetiva exposição a agentes agressivos por laudos e que o uso de EPI neutraliza as condições nocivas ao trabalhador.

Com contrarrazões de apelação apenas do autor (fl.496/507 e certidão de fl.508), subiram os autos a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 15.11.1947, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, de 01.01.1963 a 10.09.1972, sem registro em CTPS, bem como os períodos laborados em atividades especiais, conforme descrito na inicial, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso dos autos, o autor não apresentou início de prova material do alegado exercício de atividade rural.

Com efeito, as declarações emitidas pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais em agosto de 2001 e fevereiro de 2003 (fl.40 e 42), não possuem força probatória documental, pois ausente a homologação do INSS, a teor do art.106, III, da Lei nº 8.213/91, consideradas prova testemunhal reduzida a termo.

O contrato de parceria rural (fl.41) não pode ser considerada prova documental, haja vista que data de 22.05.2001, ou seja, é extemporâneo aos fatos.

Da mesma forma em relação ao contrato de concessão de direito real de uso (Instituto de Terras do Piauí; fl.43/47), à cédula rural pignoratícia (1979; fl.48) e aos documentos do INCRA (1992 a 1999; fl.49/51) que, ademais, não dizem respeito ao demandante.

Ressalte-se que a jurisprudência é pacífica em admitir a profissão de rurícola dos pais aos filhos, tendo em vista a dificuldade de o trabalhador rural obter documentos comprobatórios de sua condição, mormente no caso dos autos, em que o autor, nascido em 15.11.1947, pretende a averbação de atividade rural anterior aos vínculos urbanos, contudo, não houve apresentação de documento do genitor a demonstrar que este fora lavrador.

Dessa forma, é de se reconhecer que o autor não trouxe aos autos documentos que possam ser considerados início de prova material do período em que teria trabalhado como rurícola.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é o documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser efetuada a conversão de atividades especiais em comum (40%) dos períodos de **25.04.1973 a 05.02.1974**, laborado na empresa Construtora Moraes Dantas Ltda., em razão da exposição a ruídos de 80 a 85 dB, informado no formulário PPP de fl.32 e laudo de fl.33/34; de **18.11.1981 a 10.03.1982**, laborado na mesma empresa, ruídos de 88 a 95 dB, PPP de fl.37; de **16.07.1985 a 14.11.1985**, laborado na empresa Mendes Júnior Engenharia S/A, ruídos de 96,4 dB, DSS 8030 e laudo de fl.133/135; de **03.05.1996 a 17.09.1996**, ruídos de 91 dB, DIRBEN 8030 e laudo de fl.209/210, de **21.06.1999 a 13.09.2002**, ruídos de 91 dB DIRBEN 8030 e laudo de fl.211/212 e de **11.03.2003 a 15.09.2003**, ruídos de 91 dB, DIRBEN 8030 e laudo de fl.213/214, laborados na Construtora Queiroz Galvão S/A, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de reconhecimento de atividade rural, **restando prejudicado o apelo do autor e nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LEOPOLDO MANOEL FERREIRA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam **averbados** os períodos de atividade especial, convertidos em comum, pelo fator de 1,40 (40%) de 25.04.1973 a 05.02.1974, de 18.11.1981 a 10.03.1982, de 16.07.1985 a 14.11.1985, de 03.05.1996 a 17.09.1996, de 21.06.1999 a 13.09.2002 e de 11.03.2003 a 15.09.2003, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do C.P.C.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013687-86.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.013687-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILTA RAMIREZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS009140 JAIR SOARES JUNIOR e outro  
CODINOME : ILTA RAMIRES CORDOBA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00136878620084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, no que tange à concessão do benefício de pensão por morte e, ainda, julgado parcialmente procedente o pedido da autora para determinar que o réu se abstenha de descontar valores a título de reposição do erário do aludido benefício. A demanda objetiva obstar o ato administrativo de suspensão/cancelamento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, enquanto não substituído pelo benefício de pensão por morte requerido pela autora, bem como obstar a cobrança dos valores pagos pela autarquia, declarando-se a irrepitibilidade da verba alimentar. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios ou custas processuais.

O réu busca a reforma da sentença, sustentando que a autora obteve o benefício de prestação continuada, mediante o fornecimento de falsas informações ao instituto, ensejando a concessão da benesse de forma irregular, cuja constatação deu-se por ocasião de seu requerimento para concessão de pensão por morte. Pugna, assim, pela devolução dos valores recebidos indevidamente pela autora a título de benefício assistencial.

Contrarrazões à fl. 266/271.

Em parecer de fls., o d. *Parquet* Federal opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora obstar ato administrativo de suspensão/cancelamento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, enquanto não substituído pelo benefício de pensão por morte requerido pela autora, bem como obstar a cobrança dos valores pagos pela autarquia, declarando-se a irrepitibilidade da verba alimentar.

Com efeito, restou apurado nos autos, que a autora requereu o benefício de pensão por morte, renunciando ao

direito ao benefício de prestação continuada por ela recebido (fl. 205), restando apurado e constatado seu recebimento de forma irregular, mediante a prestação de falsas informações sobre seu estado civil, endereço, nome e situação profissional, além da composição do grupo familiar.

Evidencia-se dos autos que não prospera a alegada boa fé da autora, que, como bem asseverado pelo d. Juízo "a quo", quando da revisão da avaliação social, tornou a apresentar informações inverídicas ao instituto (fl. 206/207).

Em depoimento pessoal, colhido em Juízo à fl. 227/228, a autora reconheceu a falsidade praticada, atribuindo o ato à sua nora e afirmando o desconhecimento sobre a fraude praticada, aduzindo que, por ocasião do requerimento em tela, exercia atividade laborativa e sua renda era complementada pela aposentadoria recebida pelo esposo.

Contudo, entendo que não merece reparos a r. sentença "a quo", já que autora, contando com 79 anos de idade, percebe atualmente pensão por morte, no valor de um salário mínimo (fl. 246), benefício de caráter alimentar, não havendo que se cogitar sobre a redução da referida benesse em valor inferior ao limite estabelecido constitucionalmente.

Nesse diapasão, o d. *Parquet* Federal, em seu parecer de fl., asseverou: "*em que pese a legislação federal (art. 115, inc. II, da Lei 8.213/91 e Decreto nº 3.048/99, art. 154, II, §2º) prever a possibilidade de descontos pelo INSS de valores recebidos a título de dolo, fraude ou má fé, não se pode, no caso concreto, descontar valores incidentes sobre benefício de um salário mínimo, sob pena de ofensa ao art. 201, §2º, da Constituição Federal que preceitua que nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou rendimento do trabalho terá valor inferior ao salário mínimo.*"

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003872-47.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.003872-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: MARIA APARECIDA SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00038724720084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (31/05/2008 - fl. 100), podendo submetê-la a nova perícia para verificação de sua capacidade laborativa, devendo as prestações em

atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, facultando-se o direito de compensar, com os valores da condenação, eventuais valores pagos à parte autora administrativamente, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos termos inicial e final do benefício, dos honorários advocatícios, da correção e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 31/05/2008, conforme se verifica do documento juntado às fls. 62. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 30/05/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 64/70). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI*

8.213/91.

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (31/05/2008 - fl. 62), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Observo não ser possível a fixação de data para o término do benefício, uma vez que para a sua cessação é necessária a realização de nova perícia médica, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91: *"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia judicial que constatou a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio-doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado. Assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa da parte autora.

Ressalte-se, outrossim, que é direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade da parte autora, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei n.º 8.213/91).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e

161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001009-72.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001009-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE ELIAS SOUZA SILVA  
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010097220084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e custas processuais, exigíveis nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 19.03.1960, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, que está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao***



***segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 29.05.2012 (fl. 48/55), atesta que o autor, alegando sofrer de lombagia, foi submetido a exame físico ortopédico, complementado por ressonância magnética, não tendo sido detectadas justificativas para as queixas por ele apresentadas, não estando incapacitado para o trabalho.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios em comento, inexistindo outros elementos nos autos que pudessem desconstituir as conclusões da perícia, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008214-55.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008214-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	: DENILTO OLIVEIRA BRITO
ADVOGADO	: SP264762 VANDERCI AMARAL e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00082145520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de abril de 2007, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas pelos documentos de fls. 23/24 e 154.

O laudo judicial, referente ao exame realizado em 09.10.2009, atesta ser o autor portador de anquilose no quadril direito, decorrente de fratura afundamento central do acetábulo, anquilose no cotovelo direito, com perda do movimento de pronossupinação, hérnia incisional no abdome, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 135/147).

Considerando-se a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.*

*Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.*

*2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 05.01.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Denilto Oliveira Brito;

b) benefício: aposentadoria por invalidez;

- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: abril de 2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008996-62.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008996-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : NEUSA APARECIDA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP212131 CRISTIANE PINA DE LIMA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00089966220084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir do termo de início do auxílio-doença de NB 502.211.711-4 (30/06/2004), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 14/04/2008, conforme se verifica do documento juntado às fl. 47. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 22/09/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 15/04/2008). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do termo de início do auxílio-doença de NB 502.211.711-4 (30/06/2004), tendo em vista a fixação do início da incapacidade em 08/06/2004 pelo perito a fls. 304 (quesito n. 6), devendo ser descontado os valores recebidos a título de auxílio-doença, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010205-66.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ODAIR RODRIGUES BENTO  
ADVOGADO : SP213216 JOAO ALFREDO CHICON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102056620084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer os períodos de 01.03.1975 a 08.04.1978, de 14.07.1978 a 02.07.1980, de 10.09.1991 a 31.08.1995 e de 19.11.2003 a 12.12.2007 como tempo de serviço especial, num total de 33 anos, 05 meses e 10 dias até a DER, em 12.12.2007. Em face da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora, em suas razões recursais, pleiteia a reforma da sentença alegando, em resumo, que restou comprovada a especialidade da atividade exposto a ruído de 88 dB no período de 16.09.1997 a 12.12.2007, nos termos da legislação vigente, que passou a considerar como insalubre o nível de 85 dB. Requer, assim, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões (certidão de fl.158), subiram os autos a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.08.1958, o reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais, conforme descrito na inicial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 19.05.2008, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida

Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da*

*incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é o documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser efetuada a conversão de atividades especiais em comum (40%) do período de **16.09.1997 a 18.11.2003**, laborado na empresa Probel S/A, em razão da exposição a ruídos de 88 dB, informado no formulário PPP de fl.23/24, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Observa-se que o período de **19.11.2003 a 12.12.2007** foi reconhecido pela sentença e não foi objeto de apelação por parte do INSS.

Somados os períodos de atividade comum, os especiais reconhecidos na sentença e não impugnados pelo INSS, bem como aquele ora reconhecido, completa o autor **23 anos, 03 meses e 30 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 01 dia até 12.12.2007**, nos termos do pedido inicial, conforme planilha em anexo, elaborada com base na contagem efetuada pelo Juízo *a quo* (fl.147), parte integrante da presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Insta ressaltar que o art.201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao segurado que completou 35 anos de tempo de serviço.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.05.2008; fl.16), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).



Arbitro os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum do período de **16.09.1997 a 18.11.2003**, totalizando **23 anos, 03 meses e 30 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 01 dia até 12.12.2007**, nos termos do pedido inicial. Em consequência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de **19.05.2008**, data do requerimento administrativo, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ODAIR RODRIGUES BENTO** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 19.05.2008**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061853-22.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.061853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SIRLEI ALVES TOSTA  
ADVOGADO : SP188538 MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00618532220084036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), bem como custas e despesas processuais, suspensa sua exigibilidade nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

A parte autora apela pugnando pela realização de nova perícia médica, aduzindo preencher os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Pelo despacho de fl. 171, foi convertido o julgamento em diligência, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para realização de nova perícia médica.

Cumprida a determinação (fl. 177 e seguintes) retornaram os autos a esta instância.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 22.12.1948, pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 18.08.2009 (fl. 44/55), refere que a autora é portadora de lombociatalgia e osteoporose, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, devendo ser reavaliada no prazo de dois anos. O perito asseverou que, ao exame físico, a autora apresentava alterações e limitação funcional importante, com manobra de Lasegue positiva, indicando a presença de radiculopatia por compressão da raiz nervosa, por presença de hérnia discal foraminal confirmada no exame de tomografia computadorizada.

Consoante os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que, anteriormente ao ajuizamento da ação em 27.11.2008, a autora havia recebido o benefício de auxílio-doença até 30.11.2007, contando com contribuições previdenciárias nos períodos de 02/2008 a 12/2008 e 08/2009 a 02/2010, tornando a gozar do benefício de auxílio-doença nos períodos de 21/03/2010 a 30/11/2011 e 27/12/2011 a 09/08/2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurada, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

O feito foi convertido em diligência à fl. 171, tendo sido realizada nova perícia, a fim de ser constatada eventual recuperação da demandante.

Apresentado novo laudo pericial, à fl. 177/188, elaborado por médico ortopedista em 15.05.2013, atestando que a autora é portadora de cervicalgia, artralgia em membros superiores e lombalgia/lombociatalgia, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade laboral da autora na data de 21.08.2006 (resposta ao quesito nº 05 da autora - fl. 184).

Entendo que sofrendo a autora de patologias de natureza degenerativa, constatada sua incapacidade total e permanente, e contando atualmente com 64 anos de idade, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar da data do primeiro laudo pericial (18.08.2009 - fl. 44/55), que constatou a incapacidade laboral da autora, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do segundo laudo pericial (15.05.2013 - fl. fl. 177/188), quando reconhecida a inaptidão de forma permanente, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de auxílio-doença, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício o de auxílio-doença a contar da data do primeiro laudo pericial (18.08.2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do segundo laudo pericial (15.05.2013). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Sirlei Alves Tosta**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - **DIB em 15.05.2013**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas pagas a título de auxílio-doença serão devolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001059-13.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : OMAR PONTES  
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010591320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pela autoria de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício, sem condenação em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida*

*cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008923-96.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS XAVIER (= ou > de 65 anos) e outro  
: MARIA ISELDA MATIACCI XAVIER  
ADVOGADO : SP134906 KATIA REGINA MARQUEZIN BARDI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00089239620094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder aos autores o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu filho Alexandre Antônio Matiacci Xavier, ocorrido em 03.06.2006, equivalente a 100% (cem por cento) do valor recebido na data do falecimento (03.06.2006), a ser rateado entre os autores em partes iguais, com início de vigência a partir do requerimento administrativo. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, no importe de R\$ 163.985,21, devidas a partir do requerimento administrativo, apuradas até outubro de 2010, nos termos do Provimento n. 64/2005, da Egrégia Corregedoria-Regional da 3ª Região, com observância da remuneração prevista, após a citação, na Lei n. 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, ao teor da Súmula n. 111 do E. STJ. Não houve condenação ao pagamento de custas. Restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para que o réu promovesse a implantação do benefício em epígrafe no prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob as penas da lei, independentemente do trânsito em julgado.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, seja o recurso de apelação recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, com a revogação da decisão que antecipou os efeitos da tutela. No mérito, sustenta que não restou demonstrada, por meio de prova material, a dependência econômica entre os autores e seu filho falecido. Subsidiariamente, pleiteia sejam os debates sobre os cálculos remetidos para a fase de liquidação.

Às fls. 241, foi noticiada a implantação do benefício em comento.

Contrarrazões às fls. 248/254, em que pugnam os autores pela manutenção da r. sentença recorrida.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar da antecipação dos efeitos da tutela.**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, pois, a preliminar suscitada pelo INSS.

### **Do mérito.**

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitores de Alexandre Antônio Mاتيacci Xavier, falecido em 03.06.2006, conforme certidão de óbito de fl. 11.

A qualidade de segurado do falecido é inquestionável, tendo em vista que este exerceu atividade remunerada até a data do óbito, conforme se verifica dos documentos de fls. 26/30.

Indiscutível serem os requerentes pai e mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 48 - cédula de identidade; fl. 11 - certidão de óbito), o que os qualificaria como beneficiários dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

.....

***II - os pais;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

De outra parte, a dependência econômica dos demandantes em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos. Com efeito, o compulsar dos autos revela que os autores e seu filho falecido, solteiro e sem filhos, residiam no mesmo domicílio no momento do evento morte, consoante se infere do cotejo do endereço constante da inicial e consignado em conta de luz em nome do coautor José Carlos Xavier (fls. 13) e em correspondência destinada à coautora Maria Iselda Mاتيacci Xavier (fls. 58) com aquele lançado na certidão de óbito e em fatura de conta telefônica (fls. 59) em nome do *de cujus* (Rua Nigéria, n. 254, Jundiaí/SP).

Outrossim, a coautora Maria Iselda Mاتيacci Xavier figura como dependente na declaração de imposto de renda do falecido exercício 2006, ano-calendário 2005 (fls. 56), bem como o coautor José Carlos Xavier ostenta a condição de beneficiário em seguro de vida contratado pelo *de cujus* (fls. 148/149).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 128/129) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* morou com seus pais até a data do óbito e que este ajudava muito na manutenção da casa. Assinalaram também que a filha do casal, Cristiane, também auxiliava nas despesas do lar, porém com valor pequeno.

Cabe ressaltar, ainda, que o fato de o coautor José Carlos Xavier perceber benefício de aposentadoria especial (NB 072.991.345-7; CNIS em anexo) não infirma a condição de dependente econômico, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso concreto, o aludido benefício era em torno de dois salários mínimos na época do óbito, devendo ser considerado ainda que a coautora Maria Iselda Mاتيacci Xavier não possuía qualquer renda e que atualmente o casal conta com mais de 70 anos de idade. A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE -***

**COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

- 1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.**
- 2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.**
- 3. Apelo autárquico improvido.**
- 4. Sentença mantida.**

**(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590)**

Insta esclarecer que o auxílio prestado pela filha Cristiane à coautora Maria Iselda Matiacci Xavier, no montante total equivalente a R\$ 900,00 (novecentos reais), segundo depoimento pessoal da referida coautora (fls. 126), se deu na época em que realizada a audiência (22.06.2010), inexistindo qualquer referência a valores por ocasião do óbito do segurado instituidor.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Alexandre Antônio Matiacci Xavier.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantida a r. sentença recorrida, que o fixou a contar da data de entrada do requerimento administrativo (01.08.2006), nos termos do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

Não há falar-se em incidência da prescrição quinquenal, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 25.06.2009.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

A discussão acerca da liquidação do julgado, com o objetivo de apurar valor certo e determinado da condenação, deve ocorrer no momento processual oportuno, qual seja, o processo de execução, iniciando-se com apresentação da memória discriminada e atualizada do cálculo pelo exequente e a citação da autarquia previdenciária para eventual oferta de embargos à execução, tudo na forma do art. 730 do CPC. Assim sendo, não cabe, no âmbito do presente processo de conhecimento, dirimir conflito dessa natureza, devendo tal questão ser enfrentada em fase processual posterior, em liquidação de julgado.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º - A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação do INSS e à remessa oficial**, para afastar a discussão acerca da liquidação do julgado neste momento processual e **dou parcial provimento, exclusivamente, à remessa oficial**, para que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada.

As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação do julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004675-78.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : BRENO VALERO DA COSTA  
ADVOGADO : SP102725 MARLENE DOS SANTOS TENTOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046757820094036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 08/06/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da incapacidade, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que implementa os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

#### É o relatório. Decido.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria*



*manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que o autor, Breno Valero da Costa, nascido aos 01/04/1980, é portador de dependência química de várias drogas, Transtorno de personalidade tipo borderline e Transtorno do humor bipolar, com severos prejuízos da vida familiar, profissional e social. Em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo (fl. 22), informa que a deficiência tem caráter permanente, é passível de controle e que o autor, naquele momento, poderia exercer atividade laborativa supervisionada, bem como havia necessidade de tratamento especializado contínuo.

Quanto aos quesitos apresentados pela Autarquia (fls. 27/28), respondeu que: a enfermidade incapacita o autor para o trabalho; pode ser reabilitado; o tempo provável para a recuperação da capacidade laborativa, devido à dependência química é de aproximadamente um ano, estando o paciente em tratamento; que a incapacidade é parcial (fls. 54/56).

Consta dos autos que o autor não pode comparecer na audiência de instrução e julgamento realizada em 25/10/2011, porque estava internado numa instituição desde 16/09/2011, com diagnóstico CID F19.2, de acordo com a declaração juntada à fl. 93.

Ainda que a perícia médica tenha concluído pela capacidade parcial da parte autora para o trabalho, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

Na mesma esteira, dispõe a Súmula 48 da TNU, publicada no DOU 18/04/2012, pág. 00143, *in verbis*:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada."*

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é composto pelo autor, Breno Valero da Costa, nascido aos 01/04/1980, ensino médico completo e sua genitora, Suzeth Maria Ribeiro Araújo Valero, nascida aos 17/09/1957, divorciada, ensino médio completo, desempregada, vendedora de produtos Herbalife, com renda informal em torno de R\$200,00 mensais.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar era proprietário de um apartamento composto por cinco cômodos, em ótimo estado de conservação, assim como o mobiliário. No entanto, o imóvel havia sido vendido, por não conseguir a genitora arcar com o pagamento do financiamento e do condomínio. Foi verbalizado que a genitora estava apenas aguardando a liberação do dinheiro para restituir o saldo devedor à instituição financeira e partilhar o restante com seu companheiro. Cabe destacar que não foi informado o valor do imóvel ou da venda, apenas sinalizou a genitora que o montante que receberia não seria suficiente para comprar outro imóvel e seria utilizado para subsidiar o futuro aluguel.

Consta dos autos que após a realização da visita domiciliar, o autor mudou-se para a Rua Jupuíá, 1-80, Vale do Igapó, em Bauru/SP (fl. 84), não havendo nos autos elementos para se apurar quais as condições socioeconômicas vivenciadas pelo autor e sua genitora após ter vendido o imóvel em questão.

Logo, o conjunto probatório, não comprova, de maneira inequívoca, a situação de vulnerabilidade socioeconômica necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001. II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção. III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida." (APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595); "ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO*

**COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.**

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida." (TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).*

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007076-47.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007076-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ISAIAS SIMAO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00070764720094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre no período de 24.01.84 a 30.06.09, e a concessão aposentadoria especial e alternativamente aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo*, julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para determinar que o INSS reconheça como especial a atividade exercida no período de 06.03.97 a 13.01.09, procedendo à conversão e implante o benefício previdenciário mais vantajoso, de aposentadoria especial ou tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo (27.03.09) ou da reafirmação da DER (30.06.09), e desde preenchidos os requisitos exigidos para tanto, pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de correção monetária, juros, e

honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, observado o teor da Súmula 111 do STJ.

Apela o autor requerendo a reforma parcial da decisão, para que seja reconhecido o período especial laborado até 30.06.09, data da reafirmação da DER, e implantado o benefício especial.

Recorre a autarquia pleiteando o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, sustenta o não atendimento do requisito etário, a ausência de prévia fonte de custeio. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a reclassificação da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."* Grifei

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar."* Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do e. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do*

*benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de

comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
- 3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
- 4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
- 5. Recurso Especial improvido."*  
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que já houve o reconhecimento administrativo como especial do período de 24.01.84 a 05.03.97 (fls. 59)

No mais, constata-se que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 06.03.97 a 13.01.09, laborado na empregadora Goodyear- Produtos de Borracha Ltda., onde exerceu as funções de ajudante de produção, alimentador de máquina de construção, construtor de pneus, conforme formulário de fls.52 e 75, laudo de fls.53 e 76, PPP de fls. 54/56 e 77/79, exposto a ruído acima de 85 dB, agente nocivo previstos no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 dos Decretos 2172/97 e 3048/99. Não existindo documento que comprove a exposição a agentes nocivos após este período, inadmissível o reconhecimento como especial, até porque, ao contrário do que pretende o autor, sua CTPS demonstra o término do vínculo com a empresa em 13.01.09 (fls. 36).

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, deve ser reconhecida como especial as atividades exercidas nos períodos de 06.03.97 a 13.01.09, que



somados aos períodos já reconhecidos administrativamente perfazem 24 anos, 11 meses e 20 dias, o que, por arredondamento, equivale a 25 anos de trabalho em atividade especial, suficiente para o benefício de aposentadoria especial previsto no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegação de inexistência de prévia fonte de custeio, não merece prosperar. O Art. 195, § 5º, da Constituição da República refere-se à criação, majoração ou extensão de benefício da seguridade social sem a correspondente fonte de custeio. No caso em tela, nenhum benefício foi criado, nem tampouco majorado ou estendido, motivo pelo qual, tal argumento deve ser repellido. Nesse sentido: TRF3, AC 2002.03.99.029001-9, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU 21/12/2005, p. 169.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, a partir de 30.06.2009.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos*

REsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; REsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, vez que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, caput § e 1º-A, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Isaias Simão de Souza;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 30.06.2009;
- f) período especial reconhecido: 06.03.97 a 13.01.09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005541-68.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005541-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : OLIVEIRO MIRANDA CERQUEIRA  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00055416820094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer a atividade especial exercida entre 14/10/1996 e 10/12/1998, sem condenação da parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado totalmente procedente o pedido, mediante o reconhecimento da atividade especial até 30/01/2009, com a concessão da aposentadoria especial.

O INSS, por sua vez, também recorreu, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional pleiteado nesta demanda foi de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, legitima-se o reexame necessário

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/10/1980 a 30/10/1991 e de 11/03/1993 a 30/01/2009. É o que comprovam o formulário e respectivo laudo técnico (fls.

16/17), e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 21/23), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído, com intensidade de 85 dB, no primeiro período, e submetido a agentes químicos (acetato de butila, acetato de etila, benzeno, tolueno, etc), no segundo período. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.5.6 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 42/149.236.866-8, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 01/08/1980 a 30/10/1991 e de 11/01/1993 a 13/10/1996 (fl. 87).

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou 26 (vinte e seis) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 88 - 19/03/2009), nos termos do artigo 57, §2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, BEM COMO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial por todo o período postulado, bem como a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **OLIVEIRO MIRANDA CERQUEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 19/03/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004589-71.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004589-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR MARCONDES  
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00045897120094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 1ºF da Lei 9.494/97. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões da autora às fl. 67/72.

Em parecer de fl. 77/78, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

O benefício foi implantado pelo réu (fl. 58).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Ajuizada a presente demanda em 08.06.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascido em 20.02.1944 (fl. 10), o autor conta atualmente com sessenta e nove anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu

para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido. (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*

". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

***Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

*(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social realizado em 24.01.2012 (fl. 38/45), o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é composto por ele e sua esposa, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo. Residem em imóvel alugado, composto por 4 cômodos. O rendimento mensal familiar é no valor de R\$ 622,00, sendo inferior às despesas que totalizam R\$ 1.122,04. Ademais, restou comprovada que a situação econômica do periciando, no contexto das relações familiares e comunitárias, não atende as necessidades básicas e por questões de saúde, não tem como trabalhar para aumentar a renda.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23.03.2009, fl. 13), quando o autor já havia implementado o requisito etário.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento da C. Décima Turma.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a imposição de multa à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada.

As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator



2009.61.83.005779-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSIAS EVANGELISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00057797420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 26/01/1981 a 03/01/1984 e de 09/04/1984 a 05/03/1997, bem como a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser

exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade**

**desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 26/01/1981 a 03/01/1984 e de 09/04/1984 a 05/03/1997. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e o laudo técnico (fls. 17/20), bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 21/22), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de ½ oficial de torneiro, no primeiro período, bem assim com exposição ao agente agressivo ruído, nos dois períodos. Referidas atividades e agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 2.5.3 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício da atividade especial nos períodos de 26/01/1981 a 03/01/1984 e de 09/04/1984 a 05/03/1997 (fl. 91).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 92/93) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (11/11/2008), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em

vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 26/01/1981 a 03/01/1984 e de 09/04/1984 a 05/03/1997, bem como o período de atividade comum com registro em CTPS (fls. 92/93), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 37 (trinta e sete anos), 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias, na data do requerimento administrativo (11/11/2008), o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).** No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).**

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para limitar a base de cálculo da verba honorária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011410-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011410-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE SCAGLIUSI  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00114109620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 23.09.1991, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 10.09.2009, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012025-86.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : AIRTON JOSE GONCALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP222663 TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00120258620094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC). A execução dependerá da comprovação da perda da qualidade de hipossuficiente, pois foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora que não há que se falar em decadência, haja vista que o benefício em questão é anterior a edição da Medida Provisória 1523/97.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

**Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.**

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

**Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

**Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.**

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

**1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".**

**2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).**

**3. Recurso especial provido.**

**(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)**

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*

*2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*

*5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*

*6. Apelação improvida.*

*(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 18.04.1991 (fl. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 21.09.2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012466-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JOSE LIND JOOHNSON COSTA LOBO  
ADVOGADO : SP260868 ROSEMEIRE MARTINS VELOSO CAVADAS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP



## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 09.12.2009 (fls. 57).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 12.05.2009, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas pelos dados constantes do extrato do CNIS de fls. 52.

O laudo judicial, referente ao exame realizado em 27.10.2011, atesta ser o autor portador de transtorno depressivo recorrente, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 102/109).

Considerando-se a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.*

*Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.***

1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.

2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 12.05.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do *tempus regit actum*. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.

Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.

Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.

Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: José Lind Joohnson Costa Lobo;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 05.01.2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013244-37.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013244-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MANOEL PIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00132443720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da

modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 20.01.1986, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 13.10.2009, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016156-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016156-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : ROGERIO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP146314 ANTONIO BARBOSA DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 2952/3792

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00161560720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação ordinária em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença ou da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido procedente em parte, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 13.01.2011 até pelo menos 30.07.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A carência e a qualidade de segurada da autora restaram demonstradas pelos documentos de fls. 22/32.

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 03.06.2011, atesta ser o litigante portador de cegueira do olho direito, anofthalmia (ausência do globo ocular direito), não apresentando incapacidade para sua atividade habitual (fls. 61/70).

O laudo, referente ao exame realizado em 30.07.2012, atesta ser o autor portador de osteoartrose do quadril direito e quadro algico exuberante, apresentando incapacidade total e temporária para o trabalho, devendo ser reavaliado em 12 meses (fls. 89/96).

Considerando-se a conclusão do segundo exame pericial, correta a sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença.

Não merece, pois, reparo a r. sentença, eis que em consonância com o que já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, a partir de

13.01.2011 até pelo menos 30.07.2013, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou

por força de ordem judicial.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Rogério Gomes da Silva;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: 13.01.2011;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017267-26.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017267-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ORESTES ARISTODEMO LATTARI  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00172672620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 04.10.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.12.2009, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004608-94.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NORIVAL PINTO SOARES  
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046089420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP



## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, condenando-a no pagamento de honorários advocatícios, com observância da Lei 1.060/50.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.10.1995, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 23.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001077-94.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DIOMAR LAZARO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI  
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010779420104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pela autoria de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício, sem condenação em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º*

*IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).*

No que se refere à legitimidade da utilização da tábua de mortalidade no cálculo fator previdenciário, as Colendas 7ª e 10ª Turmas desta Corte Regional consolidaram o entendimento de que é legítima a utilização da tábua de mortalidade verificada na data da concessão do benefício. É o que se vê nos julgados assim ementados:

*PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO. I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.*

*II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.*

*III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .*

*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.*

*(AC 2009.61.83.007076-3, 10ª Turma, Relator Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 24.06.2010)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA- APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que*

repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

- Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.

- A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação desprovida.

(AC 2009.61.83.008597-3, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 05.05.2010)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Regional.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002392-57.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002392-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELSO ESCARPINETE  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00023925720104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 02/02/1981 a 30/10/1985 e 13/06/1986 a 27/08/2009, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou alternativamente, aposentadoria integral por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo com a DER em 27/08/2009.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o serviço em atividade especial nos períodos de 02/02/1981 a 30/10/1985 e 13/06/1986 a 31/08/1990, com a conversão em tempo comum e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar da DER/DIB em 27/08/2009, com atualização monetária, além dos juros moratórios a partir da citação no percentual de 1% ao mês, e os honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais). Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação imediata do benefício.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou o efetivo trabalho em atividade especial como exige a legislação específica e que não preenche os requisitos para a aposentadoria e, subsidiariamente, requer a incidência dos juros nos termos da Lei 11.960/09 que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/150.133.873-8, com a DER em 27/08/2009 (fls. 19), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 15/10/2009 (fls. 77), e a petição inicial protocolada aos 25/01/2010 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

No procedimento administrativo NB 42/150.133.873-8, reproduzido às fls. 19/81, o INSS reconheceu o tempo de contribuição constante dos vínculos empregatícios nos períodos de 02/07/1973 a 21/01/1975, 15/01/1976 a 01/04/1976, 01/06/1976 a 25/02/1977, 15/06/1977 a 17/08/1977, 02/02/1978 a 30/11/1979, 24/01/1980 a 25/01/1980, 02/02/1981 a 30/10/1985, 20/01/1986 a 02/06/1986 e 13/06/1986 a 27/08/2009, correspondendo a 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 3 (três) dias, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 72/73, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei

8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a

exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO***

*PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

1. *Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
2. *Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
3. *Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
4. *O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
5. *Recurso Especial improvido."*  
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos delimitados pela sentença, de: 02/02/1981 a 30/10/1985 e 13/06/1986 a 31/08/1990, laborados no Departamento de Água e Esgoto de Sumaré, no cargo de encanador, setor de manutenção, realizando reparos em redes de água e esgoto, ampliação de redes de água e esgoto, ligação de ramais de água e esgoto, desobstrução de ramais de água e esgoto e limpeza de poços de visitas, exposto a bactérias, vírus e fungos, exposto ao agente nocivo por enquadramento nos itens 1.1.3 e 1.2.9 do Decreto 53.831/64, e 1.2.11 do anexo I do Decreto 83.080/79, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 61/62.

Mencionados períodos de tempo de serviço exercido sob condições especiais, contados de forma simples, correspondem a 9 (nove) anos, 4 (quatro) meses e 1 (um) dia, que convertidos em tempo comum equivale a 13 (treze) anos e 25 (vinte e cinco) dias.

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, contado até a data da entrada do requerimento administrativo com a DER em 27/08/2009, incluindo os trabalhos em atividade especial convertidos em tempo comum, alcança o tempo superior a 35 (trinta e cinco) anos, sendo suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da DER em 27/08/2009, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato



processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, cumpre ressaltar que o autor obteve na via administrativa o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral NB 42/154.600.140-6, com a DER/DIP em 01/06/2011 e a RMI de R\$2.313,25, conforme notícia o Ofício 21.024-110/0810/2011 datado de 24/08/2011, acompanhado do extrato do benefício, juntados às fls. 178 /182.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso interposto, tão só no que toca aos juros de mora e correção monetária, restando mantido o reconhecimento do trabalho urbano em atividade especial e condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, descontando-se os valores pagos administrativamente, sendo facultado ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso entre a aposentadoria reconhecida nesta decisão e aquela concedida administrativamente nº NB 42/154.600.140-6, com a DER/DIP em 01/06/2011, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005419-42.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005419-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO NICOLETTI  
ADVOGADO : SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00054194220104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (19.08.2010). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

A autarquia comunicou a implantação do benefício, à fl. 171.

O réu recorre argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício sejam considerado a contar da data da elaboração do laudo pericial.

A parte autora recorre adesivamente, por seu turno, pleiteando a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões à fl. 188/194.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Do mérito**

O autor, nascido em 19.06.1954, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, que está prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 17.03.2011 (fl. 114/126), atesta que o autor é portador de hipertensão arterial, insuficiência coronariana e diabetes, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, inapto para atividades laborais que requeiram esforços físicos acentuados e moderados. O perito asseverou que o autor sofreu infarto agudo do miocárdio em 05.07.2010, data em que fixado o início de sua inaptidão laboral, apresentando sinais e sintomas estabilizados com o uso diário de medicamentos.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

O autor acostou, como início de prova material do alegado trabalho rural, cópia do termo de compromisso no assentamento Chico Mendes, desde 17.02.2009, onde desenvolve atividade rural em regime de economia familiar (fl. 15/16), declaração cadastral como produtor rural (fl. 17/27), bem como notas fiscais de produtor rural (fl. 39/91).

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 04.07.2012, cuja mídia audiovisual encontra-se juntada à fl. 164, atestam conhecer o autor há seis anos, do assentamento Chico Mendes, onde reside, desempenhando atividade rural, em regime de economia familiar, em plantações de quiabo e maxixe, deixando de fazê-lo há aproximadamente dois anos, em razão de seus problemas de saúde.

Insta acentuar que a eventual inatividade da autora no período anterior à propositura da ação deve-se ao seu problema de saúde, tendo em vista estar acometido de enfermidade que o incapacitou para o labor rural, razão pela qual ele não perdeu a qualidade de segurado da previdência social, uma vez que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença.

Confira-se a jurisprudência:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.***

(.....)

***4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.***

(.....)

***(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)***

Entendo que contando o autor, rurícola, atualmente com 57 anos de idade, estando inapto de forma permanente para o desempenho de atividade que exija esforço físico, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (19.08.2010 - fl. 14), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à 15% sobre prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para majorar a verba honorária para 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009154-80.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.009154-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : REGINA MARIA MARTINS BUCH (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP242191 CAROLINA OLIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091548020104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em demanda que visa a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade laborativa. Pela sucumbência, o demandante foi condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, exigíveis nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

A autora busca a reforma da sentença sustentando que teria comprovado ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

Em parecer de fls. 120/127, o d. *Parquet* Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício de prestação continuada está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, por seu turno, que prevê:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §*

*1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

No caso dos autos, o laudo médico de fls. 68/78 atestou que a autora apresenta lombalgia, não estando incapacitada para o trabalho.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada, a presença da deficiência da autora, restando despicienda a análise dos demais requisitos para a concessão do benefício em comento, não prosperando, portanto, por ora, a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004619-08.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SELMA APARECIDA NOCETE BARRIQUELO e outros  
: PEDRO GIOVANI NOCETE BARRIQUELO incapaz  
: JOAO LUCAS NOCETE BARRIQUELO incapaz  
ADVOGADO : SP251632 MANUELA GUEDES SANTOS  
REPRESENTANTE : SELMA APARECIDA NOCETE BARRIQUELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046190820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os autores objetivam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Os autores foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, a Lei 1.060/50. Custas na forma da lei.

Os autores, em suas razões de apelação, pugnam pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contra-razões de apelação (fl. 214).

À fl. 218/220, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de esposa e filhos menores de 21 anos de Fred Antonio Barriquelo, preso em 20.10.2009 (fl. 49).

A condição de dependente dos autores em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de casamento e de nascimento de fl. 15/17, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à renda auferida pelo recluso, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de

03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição da República e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Nessa linha, constata-se dos autos (fl. 67) que os últimos salários de contribuição do recluso, relativo às competências de maio, junho e julho de 2009, correspondiam a R\$ 2.622,16, R\$ 1.717,04 e R\$ 1.477,65, superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 752,12 pela Portaria nº 48, de 12.02.2009.

Sendo assim, os autores não fazem jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 20.10.2009 (fl. 49).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**  
(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão dos autores, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação dos autores.** Não há condenação em verbas de sucumbência por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006379-83.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.006379-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARILENE RIBEIRO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	: BENEDITA DE MENEZES
ADVOGADO	: SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
No. ORIG.	: 00063798320104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da data do requerimento administrativo (06.07.2005). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir atualização monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

À fl. 92/94, foi concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante fl. 98.

O Instituto apela, buscando a reforma da sentença pugnando, preliminarmente, pela impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do óbito do padraсто da autora. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios, bem como que a atualização monetária seja computada nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com a apresentação de contrarrazões à fl. 171/173, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fls. 179/188, o d. Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da remessa oficial e apelação do réu, a fim de que a correção monetária seja fixada nos moldes da Lei nº 11.960/09.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Da tutela antecipada**

Cumprido assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, portanto, a preliminar argüida pelo réu.

#### **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumprido observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de



direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Ajuizada a presente demanda em 13.12.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

**Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo pericial elaborado por médico psiquiatra em 04.07.2011 (fl. 67/71), atesta que a autora é portadora de esquizofrenia residual, com déficits progressivos, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

***(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).***

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social, realizado em 07.06.2011 (fls. 55/65), o núcleo familiar da autora era composto por ela e seu padrasto, nascido em 26.04.1922, aposentado por invalidez, com renda mensal de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais) e portador de hipertensão arterial e diabetes, em uso contínuo de fralda geriátrica. Restou

relatado que a autora convivia com o padrasto, desde seus dois anos de idade, considerando-o como pai e assim permanecendo, mesmo com a ocorrência da morte de sua mãe. Residiam em imóvel próprio de alvenaria, em péssimas condições de uso. A renda familiar é de um salário mínimo, insuficiente para a manutenção de seus membros.

Ademais, consoante verifica-se à fl. 127 dos autos, o padrasto da autora veio a falecer na data de 12.02.2012, tornando a renda da autora inexistente.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenchia os requisitos legais no tocante à hipossuficiência econômica, bem como à deficiência.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (06.07.2005 - fl. 14). Não prospera a argumentação do réu quanto à fixação do termo inicial a partir do óbito do padrasto da autora, posto que o requisito concernente à hipossuficiência econômica já se encontrava presente antes mesmo de seu falecimento. As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do apelo do réu no que tange à matéria, vez que a r. sentença recorrida dispôs no mesmo sentido de sua pretensão.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu** e, no mérito, **não conheço de parte de seu recurso** e, na parte conhecida **nego-lhe seguimento e nego seguimento**, ainda, **à remessa oficial tida por interposta**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001408-46.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001408-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARINALVA DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : SP283238 SERGIO GEROMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014084620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Foi concedida a tutela antecipada em sede de agravo de instrumento.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica, bem como a expedição de ofícios requisitando a juntada de documentos médicos pelo INSS, seu empregador e seus médicos. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Ademais, o laudo pericial apresentado nas fls. 187/195, complementado nas fls. 211/212 é robusto, composto de exame psico-neurológico, exame físico geral, resposta aos quesitos das partes e do juízo e conclusão, sendo, em todos os capítulos, claro, objetivo e coerente, razão pela qual não se vislumbra a necessidade de realização de nova perícia médica ou da juntada de outros documentos médicos.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 187/195, complementado nas fls. 211/212 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de síndrome do manguito rotador bilateral, tendinopatia dos extensores dos cotovelos e punhos, cisto de Baker bilateral e espondiloartrose vertebral, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*O (a) periciando (a) apresenta CAPACIDADE LABORATIVA*" (fl. 195).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a*

*incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados, devendo, por consequência, ser cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida, devendo ser cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006008-92.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006008-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SEBASTIANA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060089220104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. A autora foi isenta de pagamento de custas e honorários advocatícios em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem apresentação de contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 21.03.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 21.03.2007, devendo comprovar 13 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário***

No caso em tela, a autora apresentou cópia de sua CTPS (fls.12/16) na qual constam anotações de contratos de trabalho rural de 01.04.1986 a 01.10.1986, de 20.10.1986 a 18.04.1987, de 31.08.1987 a 16.12.1987, 06.04.1988 (sem data de saída), de 21.08.1989 a 19.02.1990, de 06.08.1990 a 30.12.1990, de 02.01.1991 a 16.01.1991, de 10.06.1991 a 05.02.1992, de 03.03.1992 a 12.11.1992, de 21.06.1993 a 18.02.1994, de 13.06.1994 a 25.09.1994, de 21.03.1995 a 12.05.1995, de 16.09.1996 a 12.01.1997. Todavia, não restou comprovado o seu labor rural por período necessário à concessão do benefício.

Com efeito, verifica-se do depoimento pessoal da autora (mídia eletrônica à fl. 59) que ela parou de trabalhar, aproximadamente, no ano de 1997, quando tinha cerca de 45 anos, e não voltou às lides rurais.

Assim, não obstante as testemunhas ouvidas em audiência (mídia digital à fl. 59 e 81) tenham afirmado que conhecem a autora há longa data e que presenciaram o seu trabalho no meio rural, tais depoimentos restam inócuos ante o reconhecimento pela autora de que tal atividade foi interrompida cerca de dez anos antes do implemento do requisito etário.

Cumpra observar que a exigência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior à data do requerimento, como requisito para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, teve por finalidade excluir aqueles segurados que em data remota estiveram nas lides rurais e no momento presente visam a concessão do benefício com redução do requisito etário. Tanto é assim, que o legislador ordinário preferiu não estabelecer um lapso temporal preciso no conceito de *período imediatamente anterior*. Na verdade, para se aferir se o segurado está enquadrado na hipótese prevista pelo artigo 143 da Lei n. 8.213/91, há que se observar se o este sempre foi trabalhador rural e se laborou em número de meses correspondente à carência, não importando se em dado período houve inatividade, mesmo porque o indigitado preceito admite períodos descontínuos.

Destarte, tendo em vista que a autora completou cinquenta e cinco anos em 21.03.2007, e que não logrou comprovar o exercício de atividade rural até essa data, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000171-50.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000171-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OTACILIO SOARES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP259020 ANA CAROLINA MAESTRO CARLOS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00001715020104036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 24/25.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação do benefício (05.11.2009), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o presente feito seja submetido ao reexame necessário. No mérito, aduz, em suma, que devem ser descontados os períodos em que o autor recebeu remuneração decorrente do exercício de atividade laborativa (15.09.2008 a 21.12.2010) concomitante ao percebimento do benefício de auxílio doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O presente feito será submetido ao reexame necessário, tão só no que toca aos consectários legais, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto a data da cessação que, segundo consulta ao CNIS, ocorreu em 04.11.2009.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios,

bem como as diversas concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 59/65), referente ao exame médico realizado em 14.07.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de severa discopatia em L1-L2, com avançado processo degenerativo envolvendo o disco e as superfícies articulares distal e proximal, respectivamente da primeira e da segunda vértebras lombares, resultando em incapacidade parcial e permanente para o exercício de funções que exijam esforços físicos.

Destarte, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pela r. sentença, ou seja, a partir do dia imediatamente após a cessação administrativa do benefício, a saber, 05.11.2009, pois restou demonstrado que, em tal data, o segurado estava incapacitado.

Por sua vez, quanto à alegação da apelante, de desconto do período no qual a parte retornou ao trabalho, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, ou, no caso dos autos, descontar o período trabalhado, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

No entanto, convém ressaltar que, do montante devido, devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.



A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000581-60.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE MARIA ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : SP231865 ANGELA REGINA NICODEMOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005816020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela em 15.02.2008 (fls. 40).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte ao da cessação indevida até que seja reabilitado ou faça jus à aposentadoria por invalidez, com correção monetária desde os vencimentos e juros de mora desde a citação, sendo que a partir de 01.07.09 deverá ser aplicado o Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, mais honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, isentando-a do pagamento de custas processuais.

Apela a parte autora, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC, não conheço do agravo retido de fls. 136/137, vez que ausente pedido expresso para seu julgamento.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

A qualidade de segurado foi comprovada por meio da documentação de fls. 60/64.

O laudo, referente ao exame realizado em 17.08.2010, atesta ser o autor portador de discopatia degenerativa com hérnia de disco nas vértebras lombares L1-L2, L2-L3, L4-L5 e L5-S1, apresentando incapacidade total para sua atividade laborativa habitual, necessitando de capacitação profissional para desempenhar outro tipo de atividade laborativa (fls. 98/99).

Considerando-se a conclusão pericial, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Nesse sentido, aliás, já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem*

esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. *Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251)"

É certo, também, que pela consideração supra do experto quanto às restrições a serem observadas no desempenho da atividade laboral, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função - ou, ainda, considerada não recuperável, nos termos do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data do dia seguinte ao da cessação indevida (21.01.2008), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*"

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o*

*efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, não conheço do agravo retido e, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos em que explicitado, mantendo a tutela antecipada.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000673-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE MARIA DA SILVA NETTO incapaz e outro  
: JEFFERSON DE LIMA SILVA JUNIOR incapaz  
ADVOGADO : SP215830 KÁTHIA REGINA LIMA DA SILVA BENTO e outro  
REPRESENTANTE : INEZITA DE ALMEIDA LIMA SILVA  
ADVOGADO : SP215830 KÁTHIA REGINA LIMA DA SILVA BENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006739720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por

morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pela necessidade de regularização processual da parte autora e opinou pelo não provimento do recurso (fls. 147/151v.).

É o relatório.

## **D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de Miriam Aparecida do Espírito Santo, ocorrido em 03/02/1999, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito de fl. 42.

No entanto, a qualidade de segurada da falecida não restou comprovada.

Com efeito, verifica-se que ela exerceu atividade urbana, conforme cópia das carteiras de trabalho (fls. 37/32) e extrato do CNIS (fls. 70, 79 e 98), até 01/11/1993, sendo que o óbito ocorreu em 03/02/1999, data em que, mesmo considerando todo o período de graça previsto em Lei, já havia perdido a qualidade de segurada e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte.

Ressalte-se que a alegação de que a falecida exerceu atividade, como trabalhadora autônoma (fls. 35 e 51/64), em cooperativa, por si só, não confere aos seus dependentes o direito ao benefício de pensão por morte, uma vez que era de sua responsabilidade as contribuições individuais previdenciárias, como bem asseverado na r. sentença guerreada (fls. 119/122).

Conforme disposto no Decreto n.º 2.173/97, vigente à época do óbito, era considerado autônomo o trabalhador associado à cooperativa que, nesta qualidade, prestasse serviços a terceiro. Vale dizer, como segurado obrigatório, o trabalhador cooperado era responsável, ele próprio, pelo pagamento da contribuição previdenciária.

No mais, as provas carreadas nos autos não indicam que tenha a falecida deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.

Outrossim, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte,

consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Ainda, mesmo se a falecida contasse com mais de 180 (cento e oitenta) contribuições, não teria direito à aposentadoria por idade, já que não possuía a idade exigida para a concessão, tendo falecido aos 37 (trinta e sete) anos.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

*"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).*

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Por fim, no tocante à necessidade de regularização da representação processual, em atenção à celeridade processual, garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988), entendo que cabe ao Juízo de origem proceder à regularização da representação processual da parte autora, se for o caso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001360-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001360-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SIDNEY ALBERCA DE ANDRADE E SILVA  
ADVOGADO : SP208436 PATRÍCIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013607420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário, bem como a majoração do coeficiente de cálculo de 80% para 82% do salário-de-benefício. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, defende o demandante, inicialmente, a inconstitucionalidade do fator previdenciário, por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições previdenciárias. Assevera, ademais, que sendo a idade um dos itens integrantes do fator previdenciário, não se pode fazê-la incidir duas vezes quando da concessão do benefício: na exigência de idade mínima e como integrante do fator previdenciário, sob pena de causar limitação excessiva ao segurado. Aduz, ainda, que, contando com mais de 33 anos de tempo de serviço, deve o coeficiente de cálculo de seu benefício ser fixado em 88%, a teor do disposto no artigo 53 da Lei nº 8.213/91. Sustenta ser inadmissível a regra contida no artigo 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, eis que a reforma introduzida pela referida emenda constitucional teve como objetivo apenas postergar o início da aposentação do segurado previdenciário, devendo ter, nesse tópico, interpretação restritiva, de forma a não aplicar dupla penalidade, ou seja, compelir o trabalhador a contribuir por mais tempo e depois deixar de levar tal período em conta para efeito de cálculo do valor do benefício. Afirma, por derradeiro, que a utilização do pedágio afronta o princípio da igualdade, eis que não existe para a aposentadoria integral, não podendo prevalecer.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Busca a parte autora, titular de aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 29.01.2002 (fl. 16), majorar o coeficiente de cálculo do salário-de-benefício fixado para a aferição de sua correspondente renda mensal inicial, bem como afastar a incidência do fator previdenciário.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

3. *Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*
4. *Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*
5. *Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
6. *Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*  
*(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)*

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria, bem como se submeter ao entendimento exarado pelo STF, que deve prevalecer até que julgada em definitivo a ADI-MC 2.111/DF, consoante já exposto.

Considerando tais razões, não merece acolhida a pretensão da parte autora de afastar o fator previdenciário do cálculo do salário de benefício de sua aposentadoria. Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

***PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.***

- *A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*
- *Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.*
- *A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*
- *O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*
- *Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*
- *Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*
- *Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)*

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.***

1. *Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.*
2. *Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.*
3. *Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de*



*2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO . CONSTITUCIONALIDADE.**

*1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.*

*2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.*

*(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)*

De outro giro, de rigor consignar que com a promulgação da EC nº 20/98, em 16.12.1998, ocorreram profundas modificações no que concerne à aposentadoria por tempo de serviço, a qual passou a se denominar aposentadoria por tempo de contribuição, permitida tão-somente pelas novas regras na forma integral (RMI 100%), aos 30 anos de contribuição para a mulher e 35 para o homem, sem exigência de idade mínima.

Assegurou aludida Emenda, no *caput* do art. 3º, a concessão de Aposentadoria por Tempo de Serviço, a qualquer tempo, aos segurados do RGPS que, até a data da publicação da Emenda (16.12.1998), tivessem cumprido os requisitos para a obtenção desse benefício com base nos critérios da legislação então vigente [carência + tempo de serviço: aposentadoria por tempo de serviço no valor de 70% do salário-de-benefício aos 25 (mulher) ou 30 (homem) anos de tempo de serviço + 6% para cada ano, até o limite de 100%, aos 30 (mulher) ou 35 (homem) anos de tempo de serviço].

O artigo 9º da EC nº 20/98, a seu turno estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

E nos termos da inciso II do § 1º do artigo 9º da EC nº 20/98, deve ser descontado o "pedágio" para a apuração do percentual do salário-de-benefício que corresponderá à RMI, o qual deverá corresponder a 70% do salário-de-benefício acrescido de 5% por ano completo.

No caso em apreço, da análise dos documentos de fl. 143/148, constata-se que o autor, em 16.12.1998, contava com 29 anos, 02 meses e 14 dias de tempo de serviço. Desse modo, considerando que o "pedágio" (40% do tempo que faltava para completar 30 anos) é de 03 meses e 24 dias, na DER, a parte autora contava com mais de 02 anos além do tempo mínimo para a concessão do benefício (30 anos, 03 meses e 24 dias). Considerando que o benefício foi concedido de acordo com as regras posteriores ao advento da EC nº 20/1998, a renda mensal inicial do benefício deve corresponder a 80% do salário-de-benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUIZ GALLANO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015937120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 27.09.1991, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 11.02.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002689-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002689-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO DI STEFANO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026892420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (fls. 69/70)

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 24.10.1991, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 12.04.2013/09.03.2010

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003956-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003956-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO PEREIRA SANTOS  
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039563120104036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi extinto o feito, sem resolução do mérito, com

relação ao pedido de reconhecimento de períodos de atividade comum e parcialmente procedente quanto aos demais pedidos para reconhecer a natureza especial das atividades prestadas pelo autor de 15.08.1975 a 23.09.1981, 17.09.1990 a 27.05.1992, 10.09.1992 a 10.12.1994, 01.06.1995 a 09.09.1998 e 04.10.1999 a 20.03.2009. Em conseqüência, o INSS foi condenado a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, incidindo correção monetária, conforme Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, e juros de mora à taxa de 1% ao mês, a partir da citação até a vigência da Lei n. 11.960/09, quando passarão a incidir conforme os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Face à sucumbência recíproca, determinou a compensação dos honorários advocatícios, fixando-os em R\$5.000,00, observada a gratuidade de justiça concedida ao autor. Sem custas. Concedida a tutela antecipada, determinou-se a implantação do benefício, no prazo de 45 dias, sem cominação de multa.

Em suas razões de apelo, alega o INSS, preliminarmente, a impossibilidade da concessão da tutela antecipada, em razão da ausência dos requisitos legais e face ao perigo de irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta que não restou comprovado que o autor ficou exposto a níveis de ruído acima de 90 decibéis, conforme previsto no Decreto n. 2.179/97. Aduz que os documentos apresentados pelas empresas demonstram a atenuação do nível de ruído ao limite de tolerância, em razão do uso de EPI's.

Contrarrazões do autor à fl. 212/234.

O CNIS em anexo revela que o benefício foi implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.  
Da tutela antecipada.**

Cumprе assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Outrossim, não se nota ofensa ao imperativo de reexame necessário que cerca as sentenças proferidas em desfavor da Fazenda Pública, nos moldes do artigo 475, I, do Código de Processo Civil. Nesse ponto, há que se harmonizar a regra que impõe remessa oficial do julgado com aquela que prevê a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no artigo 273 do mesmo Código de Processo Civil. O reexame necessário configura pressuposto da executóriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

**Do mérito.**

Busca o autor, nascido em 28.02.1951, o reconhecimento dos períodos de atividade especial prestados de 15.08.1975 a 23.09.1981, 17.09.1990 a 27.05.1992, 10.09.1992 a 10.12.1994, 01.06.1995 a 09.09.1998 e 04.10.1999 a 20.03.2009, a fim de que seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

**3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n° 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979.**

**4 - Na vigência dos Decretos n° 357 de 7 de dezembro de 1991 e n° 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.**

**Precedentes (REsp n° 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg n° 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).**

**5 - Com a edição do Decreto n° 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto n° 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto n° 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n° 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei n° 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto n° 4.882/2003 foi estabelecido com base em

técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de **15.08.1975 a 23.09.1981, 17.09.1990 a 27.05.1992, 10.09.1992 a 10.12.1994, 01.06.1995 a 09.09.1998 e 04.10.1999 a 20.03.2009**, laborados na empresa S/A Yadoya Ind. de Furadeiras (fl.37/38 e 47/48) e na Silk Mac Ind e Com de Máquinas Ltda. (fl.49/68), em razão da exposição a ruídos acima dos limites legais estabelecidos, conforme acima explicitado.

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza **25 anos, 05 meses e 18 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **38 anos, 08 meses e 18 dias** até 20.03.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.03.2009 - fl.40), ante firme jurisprudência nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantida a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de



auxílio-doença, concedido administrativamente, no período de 01.11.2009 a 17.12.2009.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009251-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009251-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : EDVALDO LOPES ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00092514920104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 02.04.1992, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 29.07.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032899-92.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.032899-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ALBERTO BRAGA DA SILVA  
ADVOGADO : SP109144 JOSE VICENTE DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00328999220104036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural de 1963 a 1973, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (20.05.2008). Condenou o réu, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada, determinou-se a imediata implantação do benefício

Em suas razões de apelo, pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, aduz que o autor não apresentou início de prova material suficiente à comprovação do alegado exercício de atividade rural e que as testemunhas também não souberam esclarecer o

período em que trabalhou como rurícola.

Com contrarrazões do autor, os autos vieram a esta Corte.

O CNIS em anexo revela que o benefício foi implantado.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 17.09.1952, a averbação de atividade rural prestada sem registro em carteira profissional, de 1963 a 1974, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ausente recurso da parte autora, o ponto controvertido do feito a ser debatido cinge-se ao período reconhecido na sentença de primeira instância, qual seja, de 1963 a 1973.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou o título eleitoral (01.09.1970; fl. 38), no qual consta o termo "agricultor" para designar sua profissão, constituindo tal documento início de prova material do exercício de atividade rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.263/266) foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor há muitos anos e que ele laborou por muitos anos na zona rural, em Fortaleza.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Assim, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no período de **17.09.1964 a 31.12.1973**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de

aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade rural e os vínculos anotados em CTPS, o autor totaliza **28 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 05 meses e 28 dias até 20.05.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, tendo o autor, com 56 anos de idade, cumprido o "pedágio" exigido, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (20.05.2008 - fl.13), conforme firme jurisprudência nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e em conformidade com o entendimento adotado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para declarar comprovada a atividade rural exercida pelo autor de **17.09.1964 a 31.12.1973**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, totalizando 33 anos, 05 meses e 28 dias de serviço em 20.05.2008. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a contar da data do requerimento administrativo, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. **Dou parcial provimento, ainda, à remessa oficial** para excluir da condenação as custas processuais. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos a título de tutela antecipada.

Expeça-se e-mail ao INSS, a fim de adequar o cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, considerando **33 anos, 05 meses e 28 dias** de tempo de serviço, nos termos desta decisão.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011381-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO VOLTARELI JUNIOR  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
No. ORIG. : 07.00.00191-1 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Não houve custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 179.

Em apelação o réu alega, preliminarmente, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada. No mérito, alega que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, apontando a preexistência da enfermidade. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Sem contra-razões (fl. 180).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legítima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Da preliminar**

Cumprе assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 22.04.1976, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 30.11.2011 (fl. 151/155), atestou que o autor é portador de esquizofrenia paranoide, doença mental que lhe acarreta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Porém, não obstante o laudo aponte a presença da enfermidade desde os 18 anos, a situação é de agravamento da doença, já que por vários períodos, conforme observado no laudo, o autor apresentava-se controlado pelo uso de medicação, de sorte que a incapacidade ocorreu por força de progressão da doença, enquadrando-se a situação no art. 42, § 2º da Lei 8.213/91.

Destaco que o autor possui recolhimentos intercalados entre fevereiro de 2005 e novembro 2007 e recebeu auxílio-doença de 30.05.2006 a 31.01.2007 (fl. 133), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 06.12.2007.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (28.01.2008; fl. 30), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 500,00 por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo INSS e no mérito, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta** para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032275-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032275-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARLENE TOMAZ MANSINATO  
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00111-2 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação ordinária em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido improcedente e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo-se a execução nos termos do Art. 12, da Le 1.060/50 (fls. 67/70).

Em seu recurso, a parte autora suscitou preliminarmente a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a produção de prova testemunhal e, no mérito, pugnou pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 76/85).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar a atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido, no caso doze meses.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, ou vice versa, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Entendeu o douto Juízo sentenciante ser desnecessária a oitiva das testemunhas para a elucidação do caso.

Entretanto, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir, de tal sorte que apenas existe nos autos início de prova documental (fls. 12/14).

Ora, não basta a prova oral, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova

material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do labor rural pela autora.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.*

*1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.*

*2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.*

*3 - Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*

*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07.11.2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406) e*

*PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*

*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)".*

Prudente dessa forma, oportunizar a realização de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual em decorrência de cerceamento de defesa, assegurando-se desta forma eventual direito.

Destarte, é de rigor a anulação da r. sentença, a fim de que seja propiciada a produção de prova testemunhal.

Posto isto, com base no Art. 557, §1º-A do CPC, acolho a preliminar da parte autora, para anular a r. sentença de primeiro grau, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, ficando prejudicado o mérito da apelação.

Desentranhe-se a petição do recurso de apelação da parte autora de fls. 86/92, diante da preclusão consumativa.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que se prossiga no feito.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047903-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047903-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CELI DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP269016 PEDRO LUIS MARICATTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00046-7 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca o restabelecimento de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais, honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00 e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50 (fls. 79/80 e 83).

Inconformada, interpôs a autoria recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 86/92).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo técnico judicial de 30.03.11, afirma ser a litigante portadora de endometriose do ovário esquerdo, inexistindo, todavia, incapacidade para o trabalho (fls. 64/67).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial nos documentos médicos juntados pela parte autora (fls. 23/31, 61, 68/71).

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.**

*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*

*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*

*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*

*VIII - Agravo não provido.*

*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*

*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*

*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*

*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.**

*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*

*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Desta forma, ausente um dos requisitos, não faz jus ao benefício de auxílio doença.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Desentranhe-se a petição de acréscimo às razões de apelação da parte autora juntada às fls. 95/98, diante da preclusão consumativa.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-88.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.000248-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA HELENA DA SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : MS014106A ROGER DANIEL VERSIEUX e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002488820114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Nelson Tomichá, ocorrido em 16.03.2001, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido no momento do óbito. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), e custas.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que viveu em união estável com o falecido até a data do evento morte, consoante demonstram os documentos acostados aos autos; que o último vínculo empregatício do falecido foi na oficina Parabá, nos anos de 1999, 2000 e 2001, conforme atesta declaração de próprio punho do Sr. Carlos Parabá, titular da aludida empresa; que os depoimentos testemunhais assinalam que o falecido era empregado na Oficina Parabá. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte.

Contrarrazões às fls. 110, em que o réu pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de

Nelson Tomichá, falecido em 16.03.2001, conforme certidão de óbito de fl. 23.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de filho em comum (Wellington Barbosa Tomichá, nascido em 13.12.1988; fl. 24), indica a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, o *de cujus* figura como esposo da ora demandante no documento de fl. 31, emitido em 14.12.1998.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 74/76; mídia) afirmaram que a autora e o *de cujus* moravam juntos, apresentando-se perante a sociedade como marido e mulher, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....  
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada***

Entretanto, quanto à qualidade de segurado do falecido, a autora não logrou comprovar tal fato.

Com efeito, não consta na certidão de óbito qualquer termo para designar a profissão do *de cujus*, não havendo, ainda, outros documentos a indicar a existência de vínculo empregatício ou comprobatórios do exercício de atividade remunerada, bem como guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91.

Cabe destacar que na certidão aposta à fl. 87, datada de 29.08.2012, há o registro de que "...O Sr. Carlos Parabá afirmou que o falecido trabalhou com ele em 1999, 2000 e 2001, como empregado....", todavia tal declaração não pode ser reputada como início de prova material da suposta atividade remunerada exercida pelo *de cujus*, uma vez que ausente a contemporaneidade com o período laboral que se quer demonstrar, podendo ser considerada como depoimento testemunhal reduzido a termo. Ademais, em que pesem as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 74/76) assinalarem que o falecido trabalhou com o conserto de eletrodomésticos até a data de seu passamento, anoto que elas não souberam precisar a condição do falecido, ou seja, se empregado ou sócio da referida empresa, havendo ainda contradição entre o depoimento da testemunha Catarino Carvalho de Souza com o da testemunha Ramão Ferreira Fontes, pois o primeiro afirmou que o *de cujus* ficara doente um ano antes de falecer, tendo que realizar seu trabalho na própria casa, e o segundo consignou que o falecido continuou trabalhando na oficina, não fazendo qualquer menção à suposta enfermidade que o teria acometido.

Insta ressaltar que não há nos autos qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre 25.01.1999, termo final de seu último vínculo empregatício (fl. 30), e a data do óbito (16.03.2001). De igual forma, computando-se o tempo de serviço cumprido pelo falecido constante dos documentos de fls. 63/64 e das anotações da CTPS de fls. 29/30, verifica-se que ele não satisfaz o tempo mínimo correspondente a 30 anos até 15.12.1998, na forma prevista no art. 52 da Lei n. 8.213/91. Ademais, o Sr. Nelson Tomichá faleceu com 40 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em síntese, considerando que entre o termo final do último vínculo empregatício do falecido (25.01.1999; fl. 30) e a data de seu óbito (16.03.2001) transcorreram mais de 24 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa

condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

**I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.**

**II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.**

**Recurso especial provido.**

**(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)**

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Antes, encaminhem-se os autos à UFOR, para que seja retificado o cabeçalho da presente decisão, de modo que conste como apelante o nome "MARIA HELENA DA SILVA BARBOSA", consoante cédula de identidade acostada às fls. 10.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003573-65.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003573-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALFRIDO OLIVEIRA PADILHA  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00035736520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 05/02/1979 a 01/12/1986, 03/12/1998 a 30/09/2001 e de 19/11/2003 a 26/11/2010 e a conceder o benefício, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é**

**exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 05/02/1979 a 01/12/1986, 03/12/1998 a 30/09/2001 e de 19/11/2003 a 26/11/2010. É o que comprovam o laudo (fls. 51/269) e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 14/15 e 18), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de aprendiz de torneiro e torneiro, bem como montador de autos, com exposição ao agente agressivo ruído com intensidade de 91 dB. Referida atividade e agente agressivo encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 2.5.3 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

Ressalte-se ainda que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 46/152.908.255-0, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 22/12/1988 a 02/12/1998 (fls. 19/20).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (26/11/2010), a parte autora alcançou 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003),

quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005924-90.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005924-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DORGIVAL BARROS DA SILVA  
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00059249020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar ao INSS que compute como especial e converta para tempo de serviço comum o período de 01.07.1990 a 05.03.1997, laborado na empresa Indústrias Romi S.A. Em razão da sucumbência recíproca o autor foi condenado ao pagamento de 50% das custas processuais, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita. O INSS é isento do pagamento de custas. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do art. 21 do CPC.

À fl. 126 foi noticiada a averbação do tempo de serviço, em cumprimento à determinação contida na sentença.

Em suas razões de inconformismo alega o INSS que não restou comprovado por meio de laudo técnico contemporâneo o caráter especial das atividades prestadas pelo autor.

A parte autora, por sua vez, alega que foram preenchidos os requisitos para o reconhecimento de tempo de serviço laborado em condições especiais no período de 06.03.1997 a 28.04.2009, na função de vigilante, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Contra-razões à fl. 148/150.

**Após breve relatório, passo a decidir.**



## Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

Busca o autor, nascido em 07.11.1958, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 01.07.1990 a 28.04.2009, para que somado aos demais vínculos, seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico/PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

A atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Todavia, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição à agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições especiais de 01.07.1990 a 20.01.2010, na função de monitor de vigilante e vigilante monitor na empresa Indústrias Romi S.A, conforme dados do Perfil Profissiográfico Previdenciário à fl. 35/37 e Declaração de fl. 34.

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza **20 anos, 04 meses e 01 dia** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **35 anos, 10 meses e 13 dias** até 20.01.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.01.2010; fl. 17), quando o autor já possuía o tempo necessário para a obtenção do benefício.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade em condições especiais no período de 01.07.1990 a 20.01.2010, totalizando 35 anos, 10 meses e 13 dias de serviço até a data do requerimento administrativo (20.01.2010), equivalente a 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Dorgival Barros da Silva a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por tempo de serviço implantado de imediato, com data de início - DIB em 20.01.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002142-66.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SIVICO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP275223 RHOBSON LUIZ ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00021426620114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária em que se busca a concessão do auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, interpôs a autora recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Como se vê dos autos, antes de prolatada a sentença, foi juntada aos autos petição (fls. 61/72), por meio da qual se noticia o óbito da autora, ocorrido em 16.08.2011, conforme se vê da cópia da certidão de óbito juntada às fls. 73.

A r. sentença foi proferida sem observância do disposto nos Arts. 43 e 265, do CPC.

Deve, pois, ser anulada a r. sentença, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem, restando prejudicada a apelação interposta.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-04.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.000695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : AMAURI RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP244111 CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006950420114036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, c/c art. 267, I, do Código de Processo Civil, em razão da ausência do recolhimento das custas judiciais determinado em decisão judicial. Sem honorários advocatícios, ante a falta de citação do INSS.

Em suas razões de apelo, alega o autor o cerceamento do direito constitucional de acesso gratuito à Justiça, bastando apresentar declaração de que não possui condições de arcar com as despesas do processo, nos termos dos arts. 3º e 4º da Lei n. 1060/50 e entendimento adotado pelos Tribunais Superiores.

Sem contrarrazões do INSS.

**É o breve relatório. Decido.**

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, conforme decisão proferida nos autos da ação de impugnação aos benefícios da justiça gratuita, movida pelo INSS, revogou-se a concessão da assistência judiciária gratuita concedida na decisão de fl.40 (fl. 54/55), não havendo notícia de interposição de agravo de instrumento pela parte autora daquela decisão.

Em conseqüência, o d. Juiz *a quo* determinou ao autor o recolhimento das custas judiciais iniciais, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito (fl.49/50), sendo o autor intimado desta decisão em 31.07.2012, conforme certidão de fl.62.

Destarte, tendo em vista a inércia do autor, vez que não cumpriu a determinação judicial de fl. 49/50 e não interpôs o recurso cabível face à decisão que revogou os benefícios da justiça gratuita - agravo de instrumento, há que se indeferir a petição inicial e extinguir o feito, sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 284, parágrafo único, c/c art. 267, I, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002540-65.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002540-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO ALDO PRANDI  
ADVOGADO : SP147166 ANA LUCIA CONCEICAO e outro  
No. ORIG. : 00025406520114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, que condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antônia Jesuíno Prandi, ocorrido em 01.05.2011, a contar da data de entrada do requerimento administrativo. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com o desconto de eventuais valores pagos administrativamente ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, com incidência de correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, até 30.06.2009 e, a partir da referida data, até o efetivo pagamento, para fins de atualização monetária e juros, segundo os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Custas na forma da lei. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, seja o recurso de apelação recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, com a revogação da decisão que antecipou os efeitos da tutela. No mérito, sustenta que inexistem nos autos qualquer prova cabal de ser o autor esposo da falecida; que a falecida esteve filiada ao RGPS somente até fevereiro de 2008, na qualidade de contribuinte individual, vindo a falecer em 01.05.2011, ocorrendo, assim, a perda da qualidade de segurada; que a testemunha José Luiz Tristão não laborou como bóia-fria, ostentando, inclusive, diversos vínculos urbanos, segundo o CNIS, não possuindo seu depoimento credibilidade; que não houve prova oral do suposto exercício do labor rural no período compreendido entre 2000 a 2006, o que inviabilizaria o acolhimento do pleito formulado. Subsidiariamente, pleiteia seja o termo inicial do benefício fixado na data da citação, bem como seja observada a Lei n. 11.960/2009 para fins de cálculo de correção monetária e juros. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Às fls. 145 foi comunicada pelo réu a implantação do benefício em epígrafe.

Contrarrazões às fls. 222/232, em que pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."***

**Da preliminar da antecipação dos efeitos da tutela.**

Cumprido assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito, pois, a preliminar suscitada pelo INSS.

**Do mérito.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de marido de Antônia Jesuína Prandi, falecida em 01.05.2011, conforme certidão de óbito de fl. 20.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de casamento (fl. 232), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

No tocante a questão referente à condição de rúrcola da falecida, cabe ponderar que há nos autos termo de homologação da atividade rural emitido pela autarquia previdenciária (fl. 68), na qual houve o reconhecimento do exercício de atividade rural empreendido pela *de cujus* nos períodos constantes do documento de fls. 68/70, totalizando 15 anos, 03 meses e 27 dias, com encerramento na data de 30.01.1997.

De outra parte, os períodos reconhecidos formalmente pela autarquia previdenciária servem como início de prova material do alegado labor rural no período de janeiro de 2000 a 2006, que antecede o implemento do quesito étário, devendo ser corroborado pela prova testemunhal.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 177; mídia) assinalaram que a *de cujus* sempre trabalhou na lavoura, juntamente com seu marido, tendo exercido tal mister até o momento em que adoeceu.

Com efeito, tais depoimentos testemunhais guardam coerência com o depoimento prestado pela própria falecida ao INSS, por ocasião de sua postulação do benefício de aposentadoria rural por idade na esfera administrativa, posto que ela admite que deixou de trabalhar em fevereiro de 2006 em razão de problemas de saúde (fls. 61/62 e 65/67), vindo a recolher posteriormente contribuições como segurada facultativa, em consonância com os dados do CNIS (de março de 2007 a fevereiro de 2008; fls. 101/102).

Insta esclarecer que a testemunha José Luiz Tristão trabalhou menos de um mês na empresa "Energ Eletricidade e Telecomunicações Ltda - ME" (de 04.04.2000 a 02.05.2000) e pouco mais de 02 meses na Viação Guaxupé (de 03.02.2009 a 16.04.2009) em período posterior ao questionado neste feito, conforme extrato do CNIS (fl. 192). Assim sendo, inexistente qualquer contradição em seu depoimento, posto que ele mesmo admitiu ter trabalhado por apenas 02 anos em empresas e retornado à faina rural, o que se mostra absolutamente congruente com as demais provas constantes dos autos.

Portanto, diante do quadro probatório apresentado, é razoável concluir ser bastante verossímil a narrativa da falecida dada em entrevista rural levada a cabo pela autarquia previdenciária (fls. 61/62), no sentido de que, a partir de janeiro de 2000, passou a trabalhar, de forma preponderante, no sítio de Tino Ferreira, notadamente na criação e trato de frangos, até fevereiro de 2006.

Em síntese, verifica-se que a *de cujus* havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria rural por idade, pois já havia atingido o requisito étário (nascida em 17.07.1951, contava com 55 anos de idade em 17.07.2006), bem como comprovava o exercício de atividade rural por período superior ao exigido legalmente (exigiam-se 150 meses de atividade rural em 2006, ano em que completou 55 anos de idade, tendo comprovado mais de 20 anos de labor rural, incluindo período imediatamente anterior ao implemento do quesito étário), nos termos do art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91. Portanto, a ausência de atividade rural em momento posterior, e a eventual perda da qualidade de segurado, não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Destarte, resta evidenciado o direito do autor à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Antônia Jesuíno Prandi.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de entrada do requerimento administrativo (20.09.2011; fl. 85), tendo em vista que entre a data de entrada do requerimento administrativo e a data do óbito (01.05.2011) transcorreram mais de 30 (trinta) dias, a teor do art. 74, I, da Lei n. 8.213/91.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Cabe destacar que o recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária não deve ser conhecido no tocante à aplicação da correção monetária e de juros de mora, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido da pretensão recursal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da

sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, não conheço de parte de sua apelação e, da parte conhecida, nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial tida por interposta.** Verbas acessórias na forma acima explicitada.

As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela serão compensadas por ocasião da liquidação do julgado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006858-55.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006858-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: NILTON APARECIDO PRADO
ADVOGADO	: SP199532B DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00068585520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.



## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 65/72). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010406-85.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010406-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUIZ GOMES DE SA  
ADVOGADO : SP147300 ARNALDO JESUINO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104068520114036140 1 Vt MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, condenando-a no pagamento de honorários advocatícios, com observância da Lei 1.060/50.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,*

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 27.03.1992, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 02.08.2011, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001508-51.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001508-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROGERIO DUCERXI  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00015085120114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 27.03.1996 a 13.10.2008. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial em 05.10.2010, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora à taxa de 0,5% ao mês, nos termos da Lei nº 11.260/09. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício da atividade especial, bem como a impossibilidade de enquadramento pela exposição a eletricidade após 05.03.1997. Aduz que

a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais.

Com contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na inicial, busca o autor, nascido em 10.03.1965, comprovar o exercício de atividade especial de 27.03.1996 a 05.10.2010, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 05.10.2010, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo***

***Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

***(...)***

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou***

*seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572), não podendo ser considerado que a sua utilização implica em exposição ocasional e intermitente.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição a eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especial o período de 27.03.1996 a 13.10.2008, por exposição a tensão elétrica por mais de 250 volts (PPP; fl.24), no cargo de eletricista de manutenção e de sistemas elétrico, na empresa Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Deixo de analisar o período de 14.10.2008 a 05.10.2010 não acolhido pela r. sentença, como atividade especial, dada a ausência de recurso do autor.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Sendo assim, computando-se o período aqui reconhecido e incontroversos (fl.57), totaliza o autor **18 anos, 06**

**meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 08 meses e 04 dias até 17.02.2011**, data da propositura da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Saliento que o autor, nascido em 10.03.1965, contava com 47 anos apenas, na data do ajuizamento da ação, e não havia cumprido o requisito etário, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

Tendo em vista que, conforme dados do CNIS, ora anexado, o autor manteve vínculos empregatícios no curso da ação (ajuizamento ocorrido em 17.02.2011), pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tal fato deve ser levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Considerando tais fatos, verifica-se que o autor completou **18 anos, 06 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 04 meses e 27 dias até 10.11.2011**, data da citação, restando cumpridos os requisitos previstos na E.C. 20/98, para fins de concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, conforme planilha, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.11.2011; fl.111), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor e quando já haviam sido preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, vez que à época do requerimento administrativo não fazia jus à aposentadoria.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar ter o autor totalizado 22 anos, 05 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos e 01 mês até 15.04.2011, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, DIB: 10.11.2011, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99, para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ROGERIO DUCERXI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, **DIB: 10.11.2011**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005019-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005019-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS RIBEIRO MARTINS  
ADVOGADO : SP300715 THIAGO AUGUSTO SIERRA PAULUCCI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00050195720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação ordinária em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 06.07.2011, nos autos do AI autuado sob o nº 2011.03.00.017951-2.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido procedente em parte, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 23.12.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas pelos documentos de fls. 49/59.

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado por médico ortopedista em 27.08.2012, atesta que o litigante apresentou diversas ocorrências com fraturas e procedimentos cirúrgicos progressos, sendo a última fratura do ombro direito ocorrida em 30.06.2012, apresentando incapacidade total e temporária (fls. 198/203).

O laudo, referente ao exame realizado por médico psiquiatra em 04.09.2012, atesta ser o autor portador de transtorno depressivo recorrente, episódio leve atual, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 204/208).

Considerando-se a conclusão do primeiro laudo pericial, correta a sentença que reconheceu o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Não merece, pois, reparo a r. sentença, eis que em consonância com o que já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 23.12.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*



1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.

Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.

Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.

Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:

a) nome do beneficiário: Luiz Carlos Ribeiro Martins;

b) benefício: auxílio doença;

c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;

d) DIB: 23.12.2010;

e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005201-43.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005201-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DECIO SARAIVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI H T NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir, em relação ao reconhecimento de atividades especiais dos períodos de 26.05.1976 a 31.01.1980 e de 01.06.1988 a 04.10.1994, dada a ausência de controvérsia, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigível, por ora, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Sem custas processuais.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam a exposição aos agentes agressivos prejudiciais à saúde, no período 26.05.1976 a 04.10.1994, o qual somado aos demais períodos reconhecidos são suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 12.03.2010, data do requerimento administrativo, e demais consectários legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 18.11.1950, o reconhecimento do labor urbano sob condição especial no período de 26.05.1976 a 04.10.1994, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 12.03.2010, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO -  
CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 -  
LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.97 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que

retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especial o período de 01.02.1988 a 31.05.1988, por exposição a ruído de 82 decibéis (PPP; fls.53/55 e 79/81), agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Quanto aos períodos 26.05.1976 a 31.01.1980, 01.06.1988 a 04.10.1994, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fls. 64, 87/71), restando, pois, incontroversos.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Convertido o período de atividade especial em comum (40%), aqui reconhecido, somado aos períodos incontroversos (fl.64 e 87/71) o autor totaliza **32 anos, 05 meses e 16 dias de tempo de serviço até 04.10.1994**, último vínculo empregatício anterior a propositura da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (12.03.2010; fl.68), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumprir, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer como tempo especial o período de 01.02.1980 a 31.05.1988, totalizando o autor 32 anos, 05 meses e 16 dias de tempo de serviço até 04.10.1994. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, a contar de 12.03.2010, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **DECIO SARAIVA DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB: 12.03.2010**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006086-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006086-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : APARECIDA FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP222641 RODNEY ALVES DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060865720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação ordinária em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido procedente, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 15.05.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A carência e a qualidade de segurada da autora restaram demonstradas pelos dados constantes do CNIS de fls. 21.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 23.01.2013, atesta ser a litigante portadora de artralgia em membros superiores (síndrome do túnel do carpo), apresentando incapacidade total e temporária (fls. 111/118).

Considerando-se a conclusão pericial, correta a sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença.

Não merece, pois, reparo a r. sentença, eis que em consonância com o que já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 15.05.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Aparecida Ferreira de Oliveira;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: 15.05.2010;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008614-64.2011.4.03.6183/SP



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO LEMOS FILHO  
ADVOGADO : SP272598 ANDRESSA RUIZ CERETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP174731 DANIELA CAMARA FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086146420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão da aposentadoria especial ou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos do art. 12 da Lei 1.060/50. Não houve condenação em custas processuais.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que devem ser consideradas especiais as atividades exercidas nos períodos de 06.12.1973 a 21.10.1977, 14.04.1978 a 06.03.1993, 19.03.1993 a 15.01.1997 e de 08.11.1997 a 01.12.2009, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo. Subsidiariamente, requer o reconhecimento do período de 02.02.1972 a 30.10.1973, como atividade comum, na empresa Diplast, bem como a devida conversão dos períodos especiais em comum, majorando o coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 06.06.1949, o reconhecimento do labor urbano sob condição especial nos períodos de 06.12.1973 a 21.10.1977, 14.04.1978 a 06.03.1993, 19.03.1993 a 15.01.1997 e de 08.11.1997 a 01.12.2009, bem como o reconhecimento de atividade comum de 02.02.1972 a 30.10.1973, e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/149.943.576-0), desde 06.06.2009, data do requerimento administrativo.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o PPP/laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 06.12.1973 a 21.10.1977, no setor industrial, em que exerceu a função de ajudante e auxiliar de prensas, por exposição a ruídos de 87 a 92 decibéis (média 89,5 dB), conforme laudo; fl.46/67, agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

De igual forma, devem ser tidos por especiais os períodos de 14.04.1978 a 06.03.1993, 19.03.1993 a 15.01.1997 e de 08.11.1997 a 06.06.2009, na função de pedreiro, na empresa Sabesp, tendo contato com esgoto, agente nocivo previsto no código 1.3.0 do Decreto 53.831/64.

Contudo, não há possibilidade do enquadramento do período de 07.06.2009 a 01.12.2009, pedido na inicial, por ser posterior a data de início do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim sendo, somando-se os tempos de atividades especiais ora reconhecidos, o autor perfaz um total de **34 anos, 02 meses e 05 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 06.06.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (06.06.2009; fl.88), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das diferenças vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando

vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial de 06.12.1973 a 21.10.1977, 14.04.1978 a 06.03.1993, 19.03.1993 a 15.01.1997 e de 08.11.1997 a 06.06.2009, totalizando 34 anos, 02 meses e 05 dias de atividade exclusivamente especial. Em consequência, condeno o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria especial, a contar de 06.06.2009, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças até a data da decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANTONIO LEMOS FILHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 06.06.2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, cancelando simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição (42/149.943.576-0), concedida administrativamente, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009229-54.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009229-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NILDETE ROSA DE JESUS CLARO  
ADVOGADO : SP180116 JOSE ALVANY DE FIGUEIREDO MATOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI H T NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00092295420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a assistência gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Marco Antonio Claro, ocorrido em 09/09/1991, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito juntada à fl. 13.

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade urbana, abrangida pela Previdência Social, até 26/04/1990, conforme documento extraído do banco de dados da Previdência Social (fl. 14).

Com efeito, considerando que o *de cujus* fazia jus ao período de graça por 12 meses, conforme o art. 15, inc. II, da Lei n. 8.213/91, e à prorrogação do período de "graça" para 24 meses, por possuir mais de 120 contribuições, e que entre a data do termo final de seu último vínculo empregatício (26/04/1990) e a data do óbito (09/09/1991) transcorreram menos de 24 meses, impõe-se reconhecer a manutenção de sua qualidade de segurado, uma vez que ainda não tinha sido ultrapassado o "período de graça" (art. 15, inciso II, parágrafos § 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

Da mesma forma, a condição de dependente da parte autora em relação ao falecido restou devidamente comprovada através da cópia da certidão de casamento (fl. 12). Neste caso, restando comprovado que o *de cujus* era cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, ressalvada a prescrição quinquenal, porquanto o fato gerador da pensão por morte se deu antes da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, devendo ser aplicado no caso o texto legal então vigente, que dispunha ser a pensão por morte devida "a contar da data do óbito" (art. 74 da Lei nº 8.213/91).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir

a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **NILDETE ROSA DE JESUS CLARO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - **DIB em 09/09/1991 (data do óbito)**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009842-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009842-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ETELVINA MARIANO DA SILVA FLORES  
ADVOGADO : SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00098427420114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 10.07.2000 a 28.02.2003, 01.03.2003 a 17.03.2005 e de 11.09.2006 a 30.04.2011. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 27.05.2011, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com a Resolução n.º 134/10 do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora, a contar da citação, nos termos do art. 405 do Código Civil. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas. Concedida a tutela para imediata implantação do benefício.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício da atividade especial, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Sustenta, ainda, a impossibilidade de conversão pela categoria profissional após 1995 e a extemporaneidade do laudo pericial. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora observem os termos do art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Em consulta ao CNIS, ora anexado, houve a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 28.09.1960, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 10.07.2000 a 28.02.2003, 01.03.2003 a 17.03.2005 e de 11.09.2006 a 30.04.2011, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 27.05.2011, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida

Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da



Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais de 10.07.2000 a 28.02.2003, 01.03.2003 a 17.03.2005 e de 11.09.2006 a 30.04.2011, nas funções de auxiliar e técnico de enfermagem (PPP; fls. 77/82, 140/145), nos setores de centro cirúrgico e divisão de enfermagem, nos Hospitais Monumento e Estadual de Diadema e Santa Helena Assistência Médica S/A, em razão da exposição a fungos, bactérias, bacilos e vírus, contato com doenças infecto-contagiosa (PPP; fls. 77/82, 140/145), conforme códigos 1.3.2 e 1.3.4, anexo I, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do anexo IV, do Decreto 3.048/99.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Convertidos os períodos de atividades especiais em comum (40%), aqui reconhecidos, somados aos períodos incontroversos (fl.146/148) a autora totaliza **16 anos, 08 meses e 04 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos, 02 meses e 10 dias até 27.05.2011**, data do requerimento administrativo, cumprindo o pedágio previsto na E.C. nº20/98, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (27.05.2011; fl.43), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora, a incidir a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada, e para fixar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010129-37.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010129-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE TRANQUINO  
ADVOGADO : SP160381 FABIA MASCHIETTO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00101293720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 22.03.2000, observada a prescrição quinquenal. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas processuais. Foi mantida a tutela deferida anteriormente, determinando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Foi implantado o benefício de auxílio-doença (CNIS em anexo), consoante tutela deferida à fl. 146/147, bem como foi cessado em 31.05.2013.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença, bem como a correção monetária e os juros de mora nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ).

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 13.07.1958, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 21.11.2012 (fl. 203/207), revela que a autora é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo, inexistindo incapacidade laborativa.

Verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 20.11.2006 (fl. 131), tendo sido ajuizada a presente ação em 05.09.2011, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, é cediço que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que não houve recuperação da autora, consoante as receitas e atestados médicos de fl. 47/51 e 54/66.

Confira-se a jurisprudência:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.***

(.....)

***4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.***

(.....)

***(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton carvalho ; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)***

Em que pese o perito ter afirmado que a autora não apresenta incapacidade laborativa, há que se considerar o conjunto de elementos constantes dos autos, sobretudo a atividade exercida por ela (atendente de enfermagem) e sua idade (55 anos), reconhecendo-se que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da sentença, quando reconhecida a incapacidade da autora (13.06.2013), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do apelo neste aspecto, haja vista que a r. sentença recorrida dispôs no mesmo sentido da sua pretensão.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual em 15% (quinze por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar parcialmente procedente o pedido da autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da sentença (13.06.2013), bem como para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença e para que as verbas acessórias sejam calculadas na

forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria José Tranquino**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, **com data de início - DIB em 13.06.2013**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução.

Não há que se falar, todavia, sobre devolução de eventuais valores recebidos a maior pela autora, considerando-se o caráter alimentar do benefício e a boa fé do demandante

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008610-61.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.008610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : FRANCISCO BERTELLI  
ADVOGADO : SP198201 HERCILIA DA CONCEIÇÃO SANTOS CAMPANHA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00086106120114036301 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo em 18.07.2008, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

condição."

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram demonstradas pelos documentos de fls. 123/199.

O laudo judicial, referente ao exame realizado em 18.04.2011, atesta ser o autor portador de cegueira de ambos os olhos, catarata em ambos os olhos, retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos e diabetes mellito insulino dependente, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 109/122).

Considerando-se a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.*

*Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.*

*2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 18.07.2008, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Francisco Bertelli;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 18.07.2008.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016174-91.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.016174-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE PEREIRA VERAS  
ADVOGADO : DÉBORA NESTLEHNER BONANNO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00161749120114036301 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para determinar a averbação como especiais dos períodos laborados de 15.01.1980 a 27.01.1981 e de 02.04.1981 a 14.06.1982, na empresa Monace Engenharia e Eletricidade Ltda., de 12.04.1989 a 08.08.1991, na empresa Companhia Técnica de Engenharia Elétrica, de 02.09.1991 a 28.07.1995 e de 03.11.1995 a 18.03.1998, na empresa Vimar Eletrificação e Engenharia Ltda., de 01.02.2000 a 11.10.2005, na empresa Liga Empreendimentos Ltda., e de 17.10.2005 a 09.02.2009, na empresa Conecta Empreendimentos Ltda. Em face da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários. Sem custas. Foi concedida a tutela prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil para determinar a imediata averbação dos períodos acima reconhecidos.

Pugna o autor pela nulidade da sentença alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pelo não deferimento da produção de provas pericial e testemunhal. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovado nos autos o exercício de atividades especiais nos períodos de 05.08.1982 a 05.06.1985, de 01.10.1985 a 06.01.1986, de 24.03.1986 a 30.04.1988, de 01.06.1988 a 16.03.1989, de 13.05.1998 a 04.05.1999, convertendo-se a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o pedido em sede administrativa.

Sem contrarrazões de apelação do INSS (certidão de fl.258vº), subiram os autos a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial**

Primeiramente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, no caso em tela, a condenação limitou-se à averbação de atividade especial.

**Do cerceamento de defesa**

A questão suscitada relativa ao cerceamento de defesa pelo não deferimento de laudo pericial ou prova testemunhal para comprovação de atividade sob condições especiais, por ser referir à matéria probatória, será analisada com o mérito.

## **Do mérito**

Busca o autor, nascido em 20.09.1955, o reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 09.02.2009, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

***(...)***

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***



*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, assim, verificando-se divergência entre as normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é o documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de 15.01.1980 a 27.01.1981 e de 02.04.1981 a 14.06.1982, laborados na empresa Monace Engenharia e Eletricidade Ltda., na função de ajudante de eletricista (DSS-830; fl.96/99), de 12.04.1989 a 08.08.1991, laborado na empresa Companhia Técnica de Engenharia Elétrica, na função de oficial de rede (PPP de fl.117/119), de 01.02.2000 a 11.10.2005, na empresa Liga Empreendimentos Ltda., na função de oficial (PPP de fl.113/114), e de 17.10.2005 a 09.02.2009, na empresa Conecta Empreendimentos Ltda., na função de oficial eletricista (fl.115/116), por exposição a eletricidade, agente nocivo previsto no código I.1.8, anexo II, do Decreto 53.831/64.

Da mesma forma quanto ao período de 02.09.1991 a 28.07.1995 e de 03.11.1995 a 18.03.1998, laborado na empresa Vimar Eletrificação e Engenharia Ltda., na função de oficial de eletricista (fl.112 e CNIS de fl.36).

Observa-se que para os demais períodos pleiteados (05.08.1982 a 05.06.1985, de 01.10.1985 a 06.01.1986, de 24.03.1986 a 30.04.1988, de 01.06.1988 a 16.03.1989, de 13.05.1998 a 04.05.1999) não foram apresentados formulários (SB-40, DSS-8030 ou PPP) ou laudos técnicos para a demonstração das atividades em condições agressivas ou prejudiciais à saúde.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art.333 do Código de Processo Civil, incumbe à parte autora o ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito. De outro turno, a prova pericial possui caráter especial, restando subordinada a requisito específico, qual seja, a impossibilidade de se apreciar o fato litigioso pelos meios ordinatórios de convencimento (art.420, I, do C.P.C.).

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Considerando tais fatos, verifica-se que o autor totalizou 33 anos, 04 meses e 10 dias até 09.02.2009, data do requerimento administrativo, e completou 53 anos de idade em 20.09.2008, restando cumpridos os requisitos previstos na E.C. 20/98 para fins de concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, elaborada com base no cálculo efetuado pelo INSS (fl.106/108).

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (09.02.2009; fl.88), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço a remessa oficial, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e declarar que totalizou **33 anos, 04 meses e 10 dias até 09.02.2009**, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a contar de 09.02.2009, data do requerimento administrativo, com valor calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ PEREIRA VERAS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em **09.02.2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000131-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANA LUCIA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP225965 MARCELA CRISTINA TARELHO NUNES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 11.00.00048-9 3 Vr ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano, sem registro, na condição de guarda mirim, nos períodos de 02/01/1984 a 30/09/1986 e de 19/08/1988 a 12/12/1989.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que a atividade de guarda mirim é meramente educativa e assistencial, afastando a configuração de relação de emprego e condenou a autora a arcar com as custas e com os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado dado à causa, com a ressalva da gratuidade judiciária da Lei 1.060/50.

A parte autora apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, argumentando, em síntese, que, tendo sido apresentado um início razoável de prova documental, corroborada pela testemunhal, deve ser reconhecido os períodos suprarreferidos em que laborou como guarda mirim.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A comprovação do tempo de serviço, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do trabalho efetivado.

No caso dos autos, a petição inicial está acompanhada das cópias das folhas de gratificação, em que consta o nome da autora, bem como o local de trabalhado como sendo Auto Elétrica Adamantina (fls. 11/13), COPASA (fls. 14) e Café Canaã (fls. 15/22), referentes aos meses de abril de 1986 (fls. 15), de maio de 1986 (fls. 16), de junho de 1986 (fls. 17), de julho de 1986 (fls. 18), de agosto de 1986 (fls. 19), de setembro de 1986 (fls. 20), de outubro de 1986 (fls. 21), de dezembro de 1986 (fls. 22), de novembro de 1988 (fls. 12) e de dezembro de 1988 (fls. 13), discriminando os valores com a rubrica de gratificação, as deduções, inclusive por faltas, e o saldo a receber; e declaração firmada aos 14/12/2010, onde o signatário declara ser antigo presidente na instituição Polícia Mirim de Adamantina, no Município de Adamantina, e que a autora trabalhou, como guarda mirim, nos períodos de 02/01/1984 a 30/09/1986, na empresa Café Canaã, e de 19/08/1988 a 12/12/1989, na empresa Auto Elétrica Adamantina (fls. 10).

Oportuno transcrever, ainda que parcialmente, os depoimentos colhidos em audiência:

- testemunha Gilmar Pessoa: "... A autora trabalhou com o depoente. ... A autora trabalhou junto com o depoente na auto elétrica, em meados de 1988/1989. A autora era secretária. Ela exercia as funções de atendimento de telefone, cuidar do ambiente, mexia com dinheiro, vendia peças. Ela trabalhava no local na qualidade de mirim, como o depoente. Entrávamos às 07h e saíamos às 18h. Na época, não podiam ser registrados e recebiam salários, com desconto de 10% para a fundação mirim. Não recebiam outra ajuda de custo. ..." (fls. 52);  
- testemunha Rosa Maria de Jesus: "... Conhece a autora pois trabalharam juntas na Gentil Moreira. A autora trabalhava pela mirim, na parte de café. Ela trabalhava todo o dia. ... Isso se deu, mais ou menos, em 1982 e 1984. A função da autora era vender café. Às vezes, pediam para ela ajudar na Moreira, como limpar o corredor, quando o serviço estava fraco na venda. A autora não podia sair do local. ... Quando a depoente chegava no trabalho, a autora já estava trabalhando no local. ..." (fls. 53).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 51/53), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade laboral da autora, ainda que com o rótulo de guarda mirim, havendo que se reconhecer esse tempo de serviço urbano, sem registro, nos períodos de 02/01/1984 a 30/09/1986 e de 19/08/1988 a 12/12/1989.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.*

*2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp 232021/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/06/2007, DJ 06/08/2007 p. 702).*

Na mesma trilha é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES.*

*- O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, inválida à comprovação de tempo de serviço almejado.*

*- Conjunto probatório harmônico para permitir o reconhecimento do trabalho do autor no período de 01.01.1972 a 23.06.1973.*

*- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.*

*- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.*

*- Apelação parcialmente provida para reconhecer o trabalho do autor na "Fábrica de Chapéus de Fibras e Sapatinhos.", posteriormente "Indústria de Fios e Chapéus Marília Ltda.", para fins para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1972 a 23.06.1973. Sucumbência recíproca."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1213255 - Proc. 0001446-43.2005.4.03.6111/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013)*

Observa-se que a situação fática revela que a parte autora tinha uma relação empregatícia de "menor aprendiz", tendo em vista que as folhas de gratificação e os depoimentos das testemunhas confirmam a vinculação da autora à Guarda Mirim e comprovam o tempo de serviço prestado na Empresa Café Canaã e na empresa Auto Elétrica Adamantina, mediante remuneração (gratificação), e cumprimento de horário.

De acordo com o voto-vista que proferi, em agravo legal, em autos de embargos infringentes de nº 0013327-20.2000.4.03.6102/SP, de relatoria do Juiz Convocado Souza Ribeiro, quando a situação fática revela uma relação empregatícia de "menor aprendiz", o período em que a parte autora exerceu atividade de guarda mirim deve ser reconhecido, *in verbis*:

*"Entendo que a solução para o caso não perpassa pela negativa do caráter socioeducativo das atividades promovidas pelas entidades denominadas guardas mirins. Isso porque, em algumas hipóteses, como a dos autos, resta clara a deturpação dessas instituições por empresas que, valendo-se ou não da conivência daquelas, empreenderam verdadeira terceirização de serviços, com o auxílio das atividades exercidas pelos menores. Assim, constatado o exercício do trabalho, ainda que sem registro em CTPS, põe-se em relevo a necessidade de assegurar ao menor a garantia de cobertura pela Previdência Social, por ser essa sua situação equivalente à do menor aprendiz, envolvendo, igualmente, educação e formação para a vida profissional com o desempenho de atividades práticas nas empresas contratantes, não havendo por que deixar de reconhecer-lhe os mesmos direitos previdenciários, considerada a demonstração de seu labor.*

*No caso dos autos, a ficha cadastral de guarda mirim, junto ao Hospital São Francisco, de Ribeirão Preto/SP (fl. 13), mais as declarações firmadas pela Associação Educacional da Juventude de Ribeirão Preto, e pela própria entidade hospitalar (fls. 11-12), somadas aos robustos depoimentos testemunhais (fls. 91-96), confirmam a vinculação do autor à Guarda Mirim e comprovam o tempo de serviço prestado naquele hospital, mediante remuneração ("um salário de menor"), com as mesmas atribuições de um funcionário de serviços gerais, cumprimento de horário das oito às dezessete horas, sujeito a descontos, em caso de faltas, e controle de frequência no local de trabalho.*

Ora, se a Constituição de 1967, vigente à época dos fatos, previa a idade mínima de doze anos para o desempenho de atividade profissional pelo menor, havendo demonstração inequívoca de exercício laboral pelo segurado, no período de 09/02/1968, quando contava 12 anos de idade, até a data de 31/01/1970, é de rigor o reconhecimento do respectivo tempo de serviço.

Com essa interpretação, a jurisprudência do TRF da 1ª Região, que apenas condiciona esse reconhecimento à existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal idônea (AC 200001000636705, Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, TRF1 - 2ª T., e-DJF1 13/01/11 Pág.:58; AC 0116738-57.2000.4.01.9199 / MG, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, Rel. Conv. Juiz Fed. Guilherme Doehler (conv.), 1ª T., e-DJF1 de 19/05/09, p. 57; AC 0010567-11.1999.4.01.3800 / MG, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Rel. Conv. Juiz Fed. Itelmar Raydan Evangelista, 1ª T., DJ de 03/12/07, p. 17)."

O resultado daquele julgado ficou com a seguinte ementa:

*"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)*

- É cabível a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil no âmbito dos embargos infringentes, de modo a permitir o seu julgamento monocrático. Precedentes.

- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

- Alterada a decisão agravada, eis que o exame mais apurado das provas constantes dos autos mostram o desvirtuamento das atividades socioeducativas de "guarda-mirim", de modo a caracterizar a existência de relação empregatícia do autor, inclusive com presença de vínculo de subordinação.

- Agravo a que se dá provimento, para acolher os embargos infringentes, a fim de prevalecer a conclusão do voto vencido." - g.n. -

(Agravo Legal em Embargos Infringentes Nº 0013327-20.2000.4.03.6102/SP, Relator: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicado em 10/06/2013).

Colaciono, ainda, jurisprudência desta Corte Regional, bem como do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO C.P.C. GUARDA MIRIM. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. I - O conjunto probatório comprova que havia vínculo empregatício com a instituição da Guarda Mirim de Bragança Paulista e fornece detalhes sobre a existência de superior hierárquico e da expressiva carga horária - quatro horas de trabalho e quatro horas de estudo - a que estava submetido o autor ao prestar serviços às empresas conveniadas, dentre elas, bancos, escritórios e supermercados, fato este que não se coaduna com mera instrução profissional, prevalecendo a presunção de vínculo empregatício do menor com as empresas tomadoras de serviço. II - Agravo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." - g.n. -*

(TRF3, Agravo em Apelação Cível n.º 0001085-82.2008.4.03.6123/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 26/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2011); e

*"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. GUARDA MIRIM. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES CORRESPONDENTES AO PERÍODO AVERBADO. VERBA HONORÁRIA. 1. Para propositura de ação previdenciária não há necessidade do anterior exaurimento da via administrativa ou de sua prévia provocação. 2. Inexiste violação ao princípio da Separação dos Poderes na admissão do feito sem a necessidade de prévia postulação administrativa, visto que o que se busca assegurar com a deliberação acima mencionada é o pleno acesso do jurisdicionado ao Poder Judiciário, sem lhe impor o indevido condicionamento da análise de sua pretensão ao prévio exame da Autarquia previdenciária. 3. O autor busca com esta ação o reconhecimento do tempo de serviço como guarda mirim e a condenação da autarquia à contagem desse tempo para efeitos de futura aposentadoria, matéria essa previdenciária. Clara, assim, a legitimidade passiva ad causam da autarquia. 4. Não há que se falar em prescrição, porque o direito ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado, seja ele comum ou especial, não prescreve. Precedentes. 5. Demonstração simultânea do início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios) e da prova testemunhal acerca de parte do tempo de serviço controverso. 6. A obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, não se podendo imputá-la ao empregado. 7. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, importância que se mostra razoável e bem remunera o trabalho desenvolvido pelo causídico. 8. Apelação e remessa oficial desprovidas." - g.n. -*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200001000636705, TRF1, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva, julgado em 01/12/2010, e-DJF1 Judicial 1 DATA: 13/01/2011).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalho urbano da autora, na qualidade de guarda mirim, em que prestou serviços nas empresas Café Canaã de 02/01/1984 a 30/09/1986, e Auto Elétrica Adamantina de 19/08/1988 a 12/12/1989.

A verba honorária é arbitrada em 10% do valor da causa, a teor dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e será atualizado na forma da Súmula STJ 14.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para reconhecer o tempo de serviço urbano nos períodos de 02/01/1984 a 30/09/1986 e 19/08/1988 a 12/12/1989, e condenar o INSS a proceder a averbação do respectivo tempo de serviço, nos cadastros em nome da autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000980-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000980-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NEIDE ELIAS DOS REIS  
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00111-7 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de verbas de sucumbência e honorários advocatícios, em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia médica, uma vez que tal prova foi produzida por seu próprio médico. No mérito, aduz que foram demonstrados os requisitos para concessão de benefício previdenciário, e requestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

*carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, cuida-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado no Art. 42, da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laborativa, o laudo judicial, referente ao exame realizado em 15.04.2011, atesta ser a autora portadora de dor lombar e crise depressiva, apresentando incapacidade parcial e restrita a períodos de crise dolorosa (fls. 63/66).

Desse modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

- 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
- 2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
- 3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
- 4. Agravo regimental improvido.*  
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

- I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
- II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
- III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*  
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);*  
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*  
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da*

parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Não merece acolhida a alegação da parte autora para invalidar o laudo pericial.

Com efeito, como bem posto pelo douto Juízo sentenciante:

"... em nenhum dos documentos que instruíram a inicial e fundamentam o pedido há indicação de que o perito nomeado pelo juízo atendia à autora. Além disso, quando da designação da perícia e nomeação do expert não houve qualquer impugnação por parte da autora, que tomou ciência da decisão em 16/12/2010, inclusive retirando o processo em carga e devolvendo-o somente em 07 de janeiro de 2011, ou seja, teve tempo mais do que suficiente para insurgir-se contra a indicação.

Note-se, inclusive, que o atestado particular fornecido pelo médico está com data pouco anterior à perícia que já havia há muito sido designada; a autora, por sua vez, foi intimada da designação em 15 de março de 2011 (fls. 61- verso), de forma que deveria aguardar o exame para, se o caso, querendo, procurar atendimento médico posterior com o Dr. Carlos, mesmo porque já tratava sua enfermidade com outro profissional da área."

Com efeito, o documento juntado pela autora, que sequer se trata de atestado, mas sim de prescrição de medicamentos, está datado de 07.04.2011, tendo o exame pericial sido realizado em 15.04.2011.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Isto posto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001758-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001758-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUZINETE PINHEIRO COTRIM THEODORO  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em R\$545,00, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, arguindo que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No caso em tela, a parte autora juntou aos autos cópia de sua CTPS, na qual constam contratos de trabalho como rurícola, e comprovante de pagamento de conta de luz, em seu nome, na qual consta que reside em área rural.

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram o trabalho rural da autora (fls. 79/82).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 13.08.2009, atesta ser a autora portadora de discopatia na coluna vertebral e artrose, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sendo que a incapacidade é total para grandes e médios esforços físicos, característicos de sua função como rurícola (fls. 56/57).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidi a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de*

*aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. *Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença a partir do requerimento administrativo (28.08.2007 - fls. 21), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o*

*efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Luzinete Pinheiro Cotrim Theodoro;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB auxílio doença: 28.08.2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005856-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005856-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ELENICE FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00235-7 4 Vt ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi inicialmente indeferida (fls. 42), porém, restou deferida após a realização da perícia médica (fls. 93).

Ato contínuo, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data do exame médico pericial, até a melhora do quadro de saúde da autora, bem como a pagar as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que restou demonstrada a incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença, Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 86/88), referente ao exame médico realizado em 08.08.2011, atestam que a parte autora foi submetida à cirurgia na mama, em 2005, em consequência de carcinoma mamário, e após quatro anos foi diagnosticada metástase na coluna lombar, realizando, à época da perícia, tratamento radioterápico. Em razão de tais patologias, apresenta limitação nos movimentos de flexão da coluna, além de dor objetiva a percussão local, caracterizando-se, portanto, a incapacidade total da segurada, por tempo indeterminado, até a melhora do seu quadro de saúde, segundo as conclusões periciais (fls. 87 - tópico 6).

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

Quanto ao termo inicial do benefício, o auxílio doença deve ser restabelecido a partir do requerimento administrativo (19.10.2010 - fls. 68), nos limites da apelação, pois robustamente comprovada a incapacidade naquela data.

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença, tão só no que toca ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005883-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005883-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: CAMILA APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO	: SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	: 09.00.00211-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 33/35. Em face de tal decisão a parte autora interpôs agravo de instrumento, o qual restou provido (fls. 53/56) para determinar o restabelecimento do benefício a partir da cessação.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data da cessação administrativa (30.06.2009 - fls. 20), bem como a pagar as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 132/144), referente ao exame médico realizado em 09.04.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de depressão bipolar (F31.4) e transtorno do pânico (F41), com incapacidade total e temporária para o exercício das funções habituais de berçarista.

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, bem como a idade da segurada (32 anos), não há que se falar, ao menos por ora, em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insusceptíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005961-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005961-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : PEDRO DELDUCA  
ADVOGADO : SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00101-5 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em autos de ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado dado à causa, observando-se os termos do Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, pleiteado pela parte autora, está disciplinado no Art. 42, da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

#### *Art. 42*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo, referente ao exame realizado em 25.03.2011, atesta que o litigante apresenta quadro clínico de hérnia inguinal do lado direito, que não gera incapacidade laborativa (fls. 112/116).

Como se vê dos autos, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 01.05.2008 a 05.07.2008 (fls. 72), ajuizando a presente ação em 07.07.2008.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Não tendo sido constatada a existência de incapacidade para o trabalho ou sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, não merece reparo a r. sentença que entendeu não fazer jus o autor a qualquer dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido já decidiu o e. Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(REsp 226.094/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183) e*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-ACIDENTE - AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO - SÚMULA 283/STF.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem entendeu pela ausência de efetiva redução na capacidade do autor para a execução de suas atividades comumente desempenhadas. A revisão dessa conclusão implica reexame de matéria probatória, circunstância vedada pela Súmula 7/STJ.*

*2. Ausente a impugnação a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, o recurso especial não merece ser conhecido, por lhe faltar interesse recursal. Inteligência da Súmula 283 do STF, aplicável, por analogia, ao recurso especial.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1348186/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 17/05/2013)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, conforme fundamentado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010334-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010334-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : FELIPE MANOEL SILVA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
REPRESENTANTE : PAULO ROGERIO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença, pela não manifestação do Ministério Público Federal em razões finais. No mérito, postula a integral reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação interposto pela parte autora (fls. 182/183).

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, não há falar em nulidade processual, ante a ausência de manifestação do Ministério Público na apresentação dos memoriais, uma vez que foi devidamente oportunizada a manifestação ministerial, conforme se verifica do despacho de fl. 145.

No mérito, a pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em decorrência do óbito de seu avô.

O ponto controvertido reside na possibilidade concessão de pensão por morte ao neto do segurado.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.**" (*REsp. 529866/RN, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381*).

O óbito de Wagner Josué da Silva, ocorrido em 08/05/1995, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 22.

A qualidade de segurado do *de cujus* foi reconhecida administrativamente pela autarquia previdenciária, por ocasião da concessão da pensão por morte à filha menor do falecido (NB 133.518.842-5 - fl. 88).

O rol dos dependentes para fins do benefício de pensão por morte do Regime Geral da Previdência Social está elencado no art. 16 da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

*Art.16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*IV - (Revogado pela Lei 9.032/1995)*

*§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

*§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Verifica-se que o neto não está arrolado como dependente. Ressalte-se que, não obstante o menor sob a guarda do segurado tenha sido excluído do rol de dependentes, o menor tutelado foi mantido, de modo que a expressão "menor tutelado" pode ser tomada, *mutatis mutandis*, de forma mais abrangente, assim, podemos estender ao "menor sob a guarda" os mesmos direitos inerentes àquele, tendo em vista que, em ambos os casos, o menor está sendo protegido e amparado em todos os aspectos sociais, morais e patrimoniais.

Ou seja, para a concessão de pensão por morte ao neto requerente, faz-se necessário prova de que este vivia sob **guarda** ou **tutela** de seu avô, ainda que de fato. No presente caso, verifica-se que a data do óbito do segurado falecido (08/05/1995) ocorreu cinco anos antes nascimento do neto (22/12/2000), razão pela qual não é possível concluir que o autor vivia sob a guarda ou tutela do seu avô, restando afastada a dependência econômica.

Assim, não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AVÔ FALECIDO. NETA. GUARDA. INEXISTÊNCIA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. INOCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO DAS DIFERENÇAS JÁ PAGAS. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - A autora, por ser neta do segurado falecido, não faz jus ao benefício de pensão por morte vindicada, haja vista não se enquadrar em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 16, da Lei 8213/91. II - Para concessão de pensão à neta requerente, é necessário prova que esta vivia sob guarda de seu avô, mesmo que de fato, o que não restou demonstrado nos autos. III - Não é cabível a restituição das diferenças eventualmente pagas à ora autora por força da tutela concedida pela decisão de fls. 96/100, porquanto tais diferenças têm natureza alimentar, bem como a demandante agiu de boa-fé, além do que enquanto a aludida decisão provisória produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes. IV - Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em verbas sucumbenciais. V - Apelação do réu e remessa oficial providas.*

*(TRF-3 - APELREE: 6413 SP 2003.61.04.006413-1, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 24/03/2009, DÉCIMA TURMA);*

*"PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE DEPENDENTE. AVÔ QUE PRESTAVA ALIMENTOS AO NETO. É indevido o benefício de pensão por morte ao neto se o segurado, seu avô, não detinha a sua guarda judicial ou tutela, ainda que o auxiliasse economicamente por meio de pensão alimentícia à época do óbito.*

*(TRF-4 - AC: 27417 RS 2003.04.01.027417-1, Relator: RÔMULO PIZZOLATTI, Data de Julgamento: 20/05/2008, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/06/2008)"*

Portanto, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024458-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024458-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CELIOMAR FERNANDES DA SILVA DOMINGUES  
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO  
CODINOME : CELIOMAR FERNANDES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00001-7 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária em que a autora objetivava a concessão do benefício de salário-maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a sua condição de segurada especial, por meio de início de prova material, sendo que a prova testemunhal restou frágil e contraditória. Condenada a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se tratar de beneficiária da Justiça Gratuita. Sem condenação em custas e despesas processuais.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que trouxe aos autos conjunto probatório suficiente para comprovar o seu labor rural, pelo que entende fazer jus ao benefício em comento.

Com a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 117), vieram os autos a esta Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade em virtude do nascimento de seu filho, Aner Fernandes Domingues, ocorrido em 25.05.2010 (fl. 14), por ostentar a qualidade de trabalhadora rural.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, verifica-se que a autora juntou aos autos cópia da carteira profissional - CTPS, fl. 16 - de seu

companheiro, na qual constam anotações de atividade rural nos períodos de 01.03.2007 a 09.06.2007 e de 01.06.2010 a 24.02.2011. Há, portanto, razoável início de prova material do alegado histórico campesino do casal.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

**O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.**

**Recurso Especial não conhecido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).

Por outro lado, a testemunha ouvida em juízo (fls. 96/97) afirmou que conhece a autora e que ela foi trabalhadora rurícola, tendo labutado em sua companhia na Fazenda Santa Maria, em bananal. Declarou, outrossim, que se recorda da demandante grávida, trabalhando na roça.

Por fim, destaco que se conclui pela existência da união da autora com o Sr. Jeremias Domingues, tendo em vista a certidão de nascimento à fl. 14 e o depoimento testemunhal colhido em juízo.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural pela autora consoante exigências legais.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar da mesma qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- 1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.**
- 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.**
- 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.**
- 4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.**
- 5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.**
- 6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.**
- 7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.**
- 8. O direito ao salário- maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.**
- 9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.**
- 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."**

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), fixando-se os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a pagar-lhe 04 (quatro) salários mínimos a título de salário-maternidade, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026080-35.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.026080-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CLAUDEMIR DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3073/3792

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 09.00.00094-8 1 Vt SIDROLANDIA/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em R\$500,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa por não ter sido deferida a complementação do laudo pericial. No mérito, aduz que foram demonstrados os requisitos para concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO. Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa. ... omissis. ... omissis. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Recebo o presente recurso como agravo legal. II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. III - ... omissis. IV - ... omissis. V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica. VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho. VIII - agravo não provido. (AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. 1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo. 2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil. 3- ... omissis. 4- ... omissis. 5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*

*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor,*

*destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão. II - agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido. (AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)".*

Passo ao exame do mérito.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O autor ajuizou a presente ação em 27.01.2009, após a cessação do benefício previdenciário recebido no período compreendido entre 02.09.2008 e 18.10.2008.

O laudo, referente ao exame realizado em 11.05.2010, atesta ser o autor portador de dor articular no ombro esquerdo, sem comprometimento de sua capacidade laborativa para a atividade habitual de ajudante de produção (fls. 86/90).

De acordo com o atestado médico datado de 18.12.2008 (fls. 21/22), o autor não estava recuperado quando da cessação do benefício em 18.10.2008.

Considerando-se o tempo decorrido entre o ajuizamento da ação (27.01.2009) e a data do exame pericial (11.05.2010), bem como os documentos médicos juntados, é de se concluir que o autor faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde a cessação indevida (18.10.2008 - fls. 20) a ser mantido até a data da perícia médica (11.05.2010).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte ao da cessação indevida (19.10.2008), a ser mantido até a data da perícia médica (11.05.2010), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, rejeito a preliminar e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: CLAUDEMIR DOS SANTOS;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;



e) DIB: 19.10.08,  
DCB: 11.05.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.  
São Paulo, 08 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035295-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035295-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CECILIA BARBOSA LEOCADIO  
ADVOGADO : SP304225 ANA LUIZA NICOLOSI DA ROCHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00008-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Antonio Leocadio Filho, ocorrido em 10.02.2002, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, porquanto a pensão por morte independe de carência, de modo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Instada a parte autora a apresentar documentos que pudessem comprovar que o falecido se encontrava enfermo entre o termo final de seu último vínculo empregatício e a data do início do benefício de Renda Mensal Vitalícia por incapacidade, foram juntados os documentos de fls. 101/278, tendo sido intimadas as partes (fl. 281), sem manifestação (certidão de fl. 282).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Antonio Leocadio Filho, falecido em 10.02.2002, conforme certidão de óbito de fl. 25.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento (fl. 24) e de óbito (fl. 25), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser***

*comprovada.*

Por outro lado, no que tange à qualidade de segurado do falecido, verifica-se da Carteira Profissional - CTPS de fls. 27/30 que o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria comum por idade, no momento em que recebera a renda mensal vitalícia por incapacidade (04.03.1992; fl. 26), pois já havia atingido o requisito etário (nascido em 27.08.1926, contava com 65 anos de idade), bem como comprovara o cumprimento do período de carência exigido (exigiam-se 60 meses em 1991, ano em que completou 65 anos de idade), nos termos do art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão. Portanto, a ausência de atividade em momento posterior e a consequente perda da qualidade de segurado não importam em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Ressalto que os períodos registrados em CTPS constituem prova material plena dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.***

***I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.***

***II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.***

***III - Recurso não conhecido.***

***(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)***

Cumprido ressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício da renda mensal vitalícia, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de titular de direito ao benefício de aposentadoria comum por idade que ora se reconhece.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

***RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.***

***I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.***

***II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.***

***Recurso especial provido.***

***(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)***

Destarte, resta evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Antonio Leocadio Filho.

Ante a ausência de comprovação de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser

estabelecido a contar da data da citação (06.02.2012; fl. 32), momento no qual o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da autora.

O valor do benefício deve ser fixado na forma prevista no art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. (...)*

***§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a contar da data da citação (06.02.2012). Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CECILIA BARBOSA LEOCADIO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.02.2012, e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036454-13.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.036454-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CONSTANTINO FERNANDES DE SOUZA  
ADVOGADO : MS006607A VICTOMAR RODRIGUES MONTEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS010685 JOAO BATISTA MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00256-0 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em face de sentença na qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação proposta pela parte autora com o intuito de rever a renda mensal inicial/atual do benefício de sua titularidade, sem condenação em honorários advocatícios.

Apela a autoria, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Da leitura da petição inicial, verifico que é possível extrair apenas alegações genéricas sobre a revisão do benefício com o requerimento para que de determine (sic fls. 06) "*a revisão dos benefícios do Requerente, para que este seja reajustado com a aplicação do índice integral do período, para se preservar, em caráter permanente, o valor real destes.*".

Entretanto, a inicial não foi instruída com qualquer planilha e não há sequer a indicação dos índices de correção monetária do reajuste do benefício que não teriam sido aplicados.

Ocorre que o direito de defesa da autarquia ré foi inviabilizando por não ser possível identificar a tese sustentada na propositura da ação.

Sobre o tema, trago à colação julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. ART. 295, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II. AUSÊNCIA. CAUSA DE PEDIR. PEDIDO. COMPREENSÃO.*

*A inicial é inepta quando incapaz de transmitir os fundamentos jurídicos do pedido e quando dos fatos expostos não se vinculam as conseqüências jurídicas, que constituem o fundo do petítório.*

*Recurso especial a que se dá provimento.*

*(REsp 466350/SP, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 06.02.2006)"*

Destarte, pois, é de ser indeferida a petição inicial, com fundamento no Art. 295, Parágrafo único, I e II, do CPC.

Não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041575-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041575-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ANTONIO AMADIO  
ADVOGADO : SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00054-7 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, com a aplicação do IRSM integral do mês de fevereiro/94, índice de 39,67%, na correção dos salários-de-contribuição, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: *(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03)*.

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido à parte autora em 19/11/1991 (fl. 15) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório dos benefícios (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 21/03/2012 (fls. 01/02).

Por fim, a parte autora está isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 16), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM FACE DA DECLARAÇÃO DA DECADÊNCIA DA AÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 269, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**, na forma da fundamentação adotada, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041733-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041733-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: ADELINO CORREA PONTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00037-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela Autarquia previdenciária, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada, tendo em vista que já havia anteriormente ajuizado outra demanda com a mesma causa de pedir, pedido e partes.

Inconformado, o exequente sustenta a inoccorrência de coisa julgada e pugna pelo acolhimento dos seus cálculos de liquidação ou, ao menos, para afastar a condenação nas custas e despesas sucumbenciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Nos termos do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, ocorrendo a preempção, a litispendência ou a coisa julgada, será extinto o processo sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Veda-se a litispendência, dada a impossibilidade de se repetir em outra demanda um mesmo pleito, dando ensejo ao curso simultâneo de ações judiciais idênticas, em que figurem as mesmas partes, o pedido e a causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º do mesmo dispositivo).

Entendo que se o autor, tendo ajuizado anteriormente uma ação perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Pindamonhangaba, que transita em julgado em 18/02/1997 e, não obstante isso, ajuiza nova demanda na mesma Vara, e que, tendo esta segunda transitado em julgado em 18/01/2006, apresenta execução de ambas, comete o ilícito de cobrar em duplicidade um mesmo débito previdenciário. Logo, é de rigor extinguir este feito ajuizado em segundo lugar que, aliás, também, transitou em julgado e em respeito à coisa julgada que se aperfeiçoou, implicando, deste modo, a extinção deste segundo processo remanescente nos termos dos arts. 267, V, e 794, I, do Código de Processo Civil.

Confira-se a orientação dos Tribunais em casos semelhantes, a exemplo de outros precedentes:  
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO RURAL POR MORTE. COISA JULGADA CONFIGURADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, V, DO CPC. 1. Configura-se coisa julgada material quando se reproduz ação anteriormente ajuizada e decidida por sentença de que não caiba mais recurso; 2. Comprovado que a ação ordinária em questão é idêntica a de número 2007.85.01.500810-0, pois compreende as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido, é de se manter a sentença que declarou coisa julgada; 3. Inexistência de qualquer circunstância ou fato que ensejasse nova apreciação, pelo Judiciário, da pretensão à pensão; 4. Apelação improvida. Data da Decisão 11/06/2013 Data da Publicação 27/06/2013. (AC 00016096120134059999 AC - Apelação Cível - 557649 Relator(a) Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Segunda Turma Fonte DJE - Data::27/06/2013 - Página::270 Decisão UNÂNIME)*

*PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DECLARATÓRIO JÁ DEDUZIDO NOUTRA AÇÃO. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO MANTIDA. - Uma vez que o autor formulou pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre ele e o INSS em ação ajuizada anteriormente, sucede a litispendência quando formula idêntico pleito em ação condenatória à concessão do benefício previdenciário, ainda que na nova pretensão deduzida tenha a pretensão passado a ocupar uma função lógico-prejudicial, e não uma relação de continência e conteúdo. Indexação LITISPENDÊNCIA, AÇÃO DECLARATÓRIA, SUFICIÊNCIA, CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, OBJETIVO, APOSENTADORIA, RELAÇÃO, AÇÃO CONDENATÓRIA, CONCESSÃO, BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, CUMULAÇÃO DE PEDIDOS, DECLARAÇÃO, INEXIGIBILIDADE, DIFERENÇA, CONTRIBUIÇÃO. Data da Decisão 14/05/2003 Data da Publicação 06/08/2003 (AC 200271040067891 AC - APELAÇÃO CIVEL Relator(a) LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJ 06/08/2003 PÁGINA: 94 Decisão A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.)*

Assim, dada a autoridade da coisa julgada que em primeiro transitou em julgado, impõe-se ao Juiz da causa a extinção deste segundo processo ajuizado sob o número 308/95, na 3ª Vara de Pindamonhangaba, atualmente com embargos à execução do Gabinete da Desembargadora Federal Dra. Diva Malerbi sob nº 0007044-90.2001.4.03.9999, como determinado no artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

O exequente, beneficiário da assistência judiciária gratuita, não deve arcar com as custas e despesas sucumbenciais.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO**



**EXEQUENTE**, para manter extinta a execução, na forma da fundamentação.  
Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009337-95.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009337-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO ELIAS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093379520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pela autoria de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício, condenando a autoria em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspensos por ser beneficiária da justiça gratuita.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (fls. 61).

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator

previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal, não havendo, entretanto, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004297-32.2012.4.03.6104/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : ROSANE DE SOUZA CEDRO VILLAR  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00042973220124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do requerimento administrativo (25/07/2001), com correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, deixou-se de condenar ao pagamento dos honorários advocatícios. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de João Santana de Moura Villar, ocorrido em 19/05/2010, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 16.

A qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade abrangida pela

Previdência Social até a data do óbito, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 76 e 80).

No tocante à dependência econômica, cumpre salientar que a separação judicial, por si só, não impede a concessão do benefício postulado (Súmula 64 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Todavia, não havendo a percepção da pensão alimentícia, a dependência econômica com relação ao ex-marido não mais é presumida, devendo restar efetivamente demonstrada pela prova dos autos.

No caso em análise, a dependência econômica restou comprovada pela prova documental (fls. 48, 51/60) e prova testemunhal (mídia de fl. 150) produzidas, suficientes para demonstrar que a parte autora e o segurado falecido, apesar da separação judicial, voltaram a conviver em união estável, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005316-73.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005316-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: GENEROSA COSTAS CARPINTEIRO
ADVOGADO	: SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00053167320124036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 23.05.1997, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 29.05.2012, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007165-80.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007165-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CARMEM SILVIA DELGADO GOMES  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071658020124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular, bem como a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais. Não houve condenação da autora nas verbas de sucumbência, nos termos da Lei nº 1.050/60.

A parte autora, inconformada, argumentando, preliminarmente, que o julgado incorreu em *error in procedendo* e *error in iudicando*, por violação aos artigos 330, I, 333 e 334, todos do CPC, além do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, e que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil incorreu em cerceamento de defesa, por não possibilitar a ela a produção de prova, assim como não foram obedecidos os ditames de aplicação de tal dispositivo legal, haja vista que não informou qual o processo análogo e, tampouco, transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, defende o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, decido.**

#### **Da preliminar**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

#### **Do mérito**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

**Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

**Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.**

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

**1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".**

**2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).**

**3. Recurso especial provido.**

**(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)**

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO**

**POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. *Apelação improvida.*  
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe pensão por morte deferida em 10.09.1982 (fl. 20) e que a presente ação foi ajuizada em 20.07.2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

**Diante do exposto, rejeito a preliminar argüida e, no mérito declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002803-20.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002803-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANA CLARA GOMES VIEIRA incapaz
ADVOGADO	: SP253270 FABIO ROGERIO FURLAN LEITE e outro
REPRESENTANTE	: ELISANGELA SOARES GOMES
ADVOGADO	: SP253270 FABIO ROGERIO FURLAN LEITE e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAQUEL CRISTINA REZENDE SILVESTRE e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00028032020124036109 2 Vr PIRACICABA/SP



## DECISÃO

Trata-se de apelações de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetivava a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Houve condenação em honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

O INSS, por sua vez, impugna a concessão de Justiça Gratuita, alegando que os rendimentos do apelado são superiores a R\$ 5.000,00, relativos a salário e aposentadoria, Pede a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sem contra-razões de apelação.

À fl. 69/74, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Inicialmente, não conheço do recurso de apelação do INSS, uma vez que estranho à matéria versada nos autos. Observa-se, ainda, que a parte autora é diversa a deste processo.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de filha menor de 21 (vinte e um) anos de Douglas da Silva Vieira, recluso desde 08.05.2011, conforme atestado de permanência carcerária (fl. 16).

A condição de dependente da autora em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento acostada à fl. 14, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à renda auferida pelo recluso, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição da República e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Nessa linha, constata-se dos autos (fl. 36/3767) que os últimos salários de contribuição do recluso, relativo às competências de fevereiro, março e abril de 2011, correspondiam a R\$ 1.222,38, R\$ 1.259,52 e R\$ 1.059,78, superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 862,11 pela Portaria nº 568, de 31.12.2010.

Sendo assim, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 08.05.2011 (fl. 16).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação do INSS e nego seguimento à apelação da autora.** Não há condenação em verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002118-07.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002118-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DIVA DOS SANTOS NEVES  
ADVOGADO : SP069621 HELIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021180720124036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios e periciais por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

*"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 69/77) preexistia à filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em setembro de 2008.

Com efeito, verifica-se que a autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nas competências entre 09/2008 e 05/2009, 07/2009 e 03/2010, 05/2010 e 06/2011, 01/2012 e 04/2012, conforme cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 25). Por outro lado, as conclusões da perícia médica realizada em março de 2013 (fls. 69/77), apontam que ela *"apresentou neoplasia de reto sigmóide em 11/05/2005, foi submetida a cirurgia de retirada do tumor com sucesso (27/06/2005), mas apresentou no pós operatório imediato fistula reto vaginal a qual persiste até o momento"* (fl. 73), ou seja, voltou a contribuir quando já apresentava quadro evolutivo da doença. Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto se filiou ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002809-21.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002809-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIEGO CARLOS NEVES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SP255130 FABIANA VENTURA e outro  
REPRESENTANTE : INES NEVES DE SOUZA  
No. ORIG. : 00028092120124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor em ação para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de prestação continuada a contar da data do requerimento administrativo (07.02.2012). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir atualização monetária nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, considerada como as prestações vencidas até a data da sentença. Isento o réu de custas processuais.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 104/110.

Em parecer de fls. 116/119, o d. Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação do réu, apenas para submeter o feito ao reexame necessário, mantendo-se a r. sentença recorrida no tocante à concessão do benefício.

O benefício em tela encontra-se implantado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

## **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: **Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

*(...)*

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar o referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

***§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.***

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.***

***§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.***

***§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.***

***§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.***

***§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.***

***§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.***

***§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.***

***§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico elaborado por médico psiquiatra em 25.03.2013 (fl. 76/80), atestou que o autor é portador de esquizofrenia paranóide, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. Restou

relatado que o autor apresenta períodos de agressividade, com mudanças bruscas de comportamento, culminando em várias internações em hospital psiquiátrico, sendo a última em janeiro/2013.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

***(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).***

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Comprovada a incapacidade de que o autor é portador, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

Por ocasião do estudo social realizado em 27.08.2012 (fl. 29/34), constatou-se que o núcleo familiar do autor é formado por ele e sua mãe, que desempenha trabalho informal e esporádico, como faxineira, com renda mensal média de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais), residindo em imóvel padrão em conjunto habitacional, sem melhorias, construído há trinta anos. O pai do autor nunca assumiu o filho, contando sua genitora com a ajuda da família, sobretudo para o fornecimento de mantimentos.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (07.02.2012 - fl. 16), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa**

**oficial tida por interposta e à apelação do réu.** As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001809-80.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001809-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ARTHUR ESCHER  
ADVOGADO : SP314159 MARCELO OLVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018098020124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários fixados em R\$ 500,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.



No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 61/65), pois "*é portador de necrose da cabeça do fêmur bilateral, o que não causa incapacidade para a atividade de corretor de imóveis*" (fl. 65). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região: "*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005309-57.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005309-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : BASILIO LEITE DA SILVA DE AMARAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3101/3792

ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053095720124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 54/61), complementado a fls. 84. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze*

*contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003286-14.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO VICENTE DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032861420124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 29.01.1998, e a ação revisional foi ajuizada somente em 24.09.2012, após o prazo decadencial de 10 anos.

Nesse sentido, confira-se o julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)".*

Segundo a orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários, contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001095-87.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELO BALDE DA CRUZ  
ADVOGADO : SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP  
No. ORIG. : 00010958720124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 01.06.1973 a 01.03.1976, 16.11.1987 a 21.02.1990 e de 01.10.1996 a 22.02.2010. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial em 22.02.2010, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora, pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem custas processuais. Concedida a tutela antecipada para a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não há possibilidade de reconhecimento do período de 01.09.1980 a 16.09.1982, dada a ausência de vínculo em CTPS, bem como não restar demonstrado o exercício da atividade especial, e a impossibilidade de enquadramento pela exposição a eletricidade após 05.03.1997. Aduz que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 96, em cumprimento à decisão judicial.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na inicial, busca o autor, nascido em 23.07.1952, comprovar o exercício de atividades especiais de 01.06.1973 a 01.03.1976, 05.03.1985 a 28.02.1987, 16.11.1987 a 21.02.1990, 01.11.1991 a 25.10.1995 e de 01.10.1996 a 22.02.2010, e a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 22.02.2010, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo***

***Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572), não podendo ser considerado que a sua utilização implica em exposição ocasional e intermitente.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição a eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de 01.06.1973 a 01.03.1976, 16.11.1987 a 21.02.1990 e de 01.10.1996 a 22.02.2010, por exposição a tensão elétrica por mais de 250 volts (PPP; fls.46, 51, 54/55), no cargo de eletricista e eletrotécnico, nas empresas Centrais Elétricas de São Paulo S/A, Companhia Força e Luz Cataguazes e Prefeitura Municipal de Bragança Paulista, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

O reconhecimento do período de 01.09.1980 a 17.09.1982 em que o autor exerceu a função de Professor III, conforme Certidão de Tempo de Contribuição (fl.45), emitida pela Secretaria de Estado da Educação Coordenadoria de Ensino do Interior, contribuindo para Regime Próprio de Previdência Social, também deve ser mantido, pois nos termos do art.94 da Lei 8.213/91, é assegurado o direito à contagem recíproca de tempo de contribuição entre a atividade pública e a privada, vez que o sistema de compensação entre tais entes previdenciários se dá na forma de legislação específica.

Deixo de analisar os períodos de 05.03.1985 a 28.02.1987 e de 01.11.1991 a 25.10.1995 não acolhidos pela r. sentença, como atividades especiais, dada a ausência de recurso do autor.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Sendo assim, computando-se os períodos aqui reconhecidos, aqueles apontados no CNIS (anexo) e incontroversos (planilha - fl.73), totaliza o autor **38 anos, 03 meses e 07 dias até 22.02.2010**, data do requerimento administrativo, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl. 91 da sentença.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (22.02.2010; fl.56), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora, a incidir a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por fim, houve a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição dentro do prazo legal, restando prejudicada a análise da imposição de multa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002307-34.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002307-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP315876 FABIANA APARECIDA CRUZ E SILVA e outro  
No. ORIG. : 00023073420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (13.08.2012; fl. 23). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1º F, da Lei nº 9494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida tutela determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

O benefício foi implantado pelo réu, consoante fl. 131.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, ante o não cumprimento da carência.

Contrarrazões de apelação (fl. 139/142).

**Após breve relatório, passo a decidir.**



## **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## **Do mérito**

A autora, nascida em 04.07.1960, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 22.02.2013 (fl. 80/84), revela que a autora é portadora de epilepsia, obesidade, diabetes, hipertensão arterial e transtorno depressivo, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Consoante os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 98) e da CTPS (fl. 15/21), verifica-se que a autora preenche os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado, uma vez que verteu contribuições previdenciárias até 31.08.2012, bem como consta registro laboral (fl. 21) com data de início em 01.03.2012, sem data de saída, tendo sido ajuizada a presente ação em 27.08.2012.

Dessa forma, tendo em vista as patologias sofridas pela autora, ocasionando-lhe incapacidade total e definitiva para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 13.08.2012 (fl. 23), data do indeferimento administrativo, tendo em vista a resposta aos quesitos nº 1 e 2 - fl. 82 do laudo, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do apelo do réu neste aspecto eis que a sentença dispôs no mesmo sentido de sua pretensão.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

A multa diária fixada deve ser excluída da condenação, posto que indevida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003048-74.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CESAR LEANDRO DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030487420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 99.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 28.02.1979, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.04.2013 (fl. 58/60), revela que o autor é portador de hérnia de disco lombar, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000242-33.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NILDA DUTRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP267737 RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002423320124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Osmar Dutra da Silva, ocorrido em 03.08.2007, sob o fundamento de que a autora não ostentava a qualidade de dependente em relação ao seu pai falecido, uma vez que não restou demonstrada a alegada invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devendo ser observado o art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando encontrar-se acometida de transtorno bipolar depressivo, que causa sensação de tristeza, infelicidade, abatimento ou pesar; que os atestados médicos acostados aos autos apontam a realização de tratamento psiquiátrico, com medicação de carbonato de lítio, sem condições para o trabalho; que além das enfermidades constatadas, conta com 58 anos de idade, possuindo apenas o primário, não reunindo capacidade para aprender outra profissão; que o Juízo não está adstrito às conclusões finais emitidas pelos laudos dos peritos judiciais. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte.

Contrarrazões às fls. 70/73, em que pugna o réu pela manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 78/79, em que opina pelo desprovimento do recurso de apelação, mantendo-se na íntegra a r. sentença de improcedência.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de filha inválida de

Osmar Dutra da Silva, falecido em 03.08.2007, conforme certidão de óbito de fl. 15.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, uma vez que este era titular de benefício de aposentadoria por invalidez (NB 47.913.924/5; fl. 16) no momento do óbito.

De outra parte, a filiação da ora demandante foi demonstrada pela cédula de identidade às fls. 08.

Todavia, a manutenção da condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, na figura de filha inválida, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.

Com efeito, o laudo médico elaborado pelo perito oficial, datado de 30.08.2012 (fls. 38/40), atesta que a autora é portadora de transtorno afetivo atual depressivo leve, todavia tal enfermidade não a incapacita para o trabalho.

Ademais, os atestados médicos acostados aos autos (fls. 12/13) foram emitidos em 20.10.2011 e 04.01.2012, ou seja, após o óbito de seu pai (03.08.2007), não havendo, portanto, qualquer documento médico que apontasse a existência de enfermidade incapacitante à época do falecimento do referido segurado instituidor.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o exercício de atividades laborativas, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, resta infirmada sua condição de dependente do falecido.

Neste sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO.***

***I - Demonstrado nos autos que a Autora, filha maior da falecida, não era inválida, fica inviabilizada a concessão de pensão por morte, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não se enquadra como dependente.***

***II - A pensão por morte é benefício personalíssimo, que se extingue com a morte do titular (art. 77, § 2º, inciso I da Lei 8.213/91).***

***III - Apelação improvida.***

***(TRF 3ª Região; AC 855652; 8ª Turma; Relatora Juíza Regina Costa; p. 29/07/2004; pág. 202)***

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012259-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012259-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DIVINO JUCELINO DA SILVA  
ADVOGADO : DANIELLA DE ANDRADE PINTO REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00042-8 3 V<sub>r</sub> PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo exequente, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, reconhecendo a existência de litispendência com prevalência da coisa julgada anteriormente no âmbito do Juizado Especial Federal.

Inconformado, preliminarmente, o exequente pede o afastamento da multa e indenização por litigância de má-fé e, no mais, alega que nada recebeu atinente à demanda ajuizada no Juizado Especial Federal.

Verifica-se, na espécie, a existência do processo 2004.61.84.332556-8 de igual teor e partes com sentença e trânsito em julgado em 06/12/2005, no âmbito do Juizado Especial Federal de São Paulo, anterior à desta demanda em cujo trânsito ocorreu em 10/08/2007 (fls. 119, autos em apenso).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (*RTFR 162/37*). Veja-se também: *RT 160/138*; *STJ-RF 315/132*.

Nos termos do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, ocorrendo a preempção, a litispendência ou a coisa julgada, será extinto o processo sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Veda-se a litispendência, dada a impossibilidade de se repetir em outra demanda um mesmo pleito, dando ensejo ao curso simultâneo de ações judiciais idênticas, em que figurem as mesmas partes, o pedido e a causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º do mesmo dispositivo).

O segurado tem a faculdade de propor a ação de natureza previdenciária no Juizado Especial Federal, desde que, a contento de sua competência absoluta, o valor da causa seja de até sessenta salários-mínimos, quer renunciando ao excedente para efeito do disposto no art. 17, § 4º, da Lei nº 10.259/01, quer optando por pagamento mediante precatório, no caso de o valor da execução ultrapassar o limite preestabelecido.

Entendo que se o autor, tendo ajuizado anteriormente demanda na Justiça Comum, volta a ajuizar uma ação perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, e que, após transitada em julgado essa demanda, por decisão da Turma Recursal, certo é que prevalece sobre esta da Justiça Comum, o que implica na extinção do processo remanescente, nos termos dos arts. 267, V, e 794, I, do Código de Processo Civil.

Confira-se a orientação deste E. Tribunal em caso semelhante, a exemplo de outros precedentes (10ª Turma, AC

nº 2006.61.26.002644-2, j. 10/06/2008, 25/06/2008, DJF3 25/06/2008; Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 2004.61.26.002679-2, j. 05/06/2007, AJU 05/09/2007, p. 758):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE.*

*I - O feito que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada em 16.12.2003 (fl. 07), quando feito idêntico já tramitava no Juízo comum.*

*II - Não obstante a ocorrência de litispendência não se justifica que o JEF declare a extinção do feito indevidamente ajuizado, sem resolução do mérito, tendo em vista que tal feito já foi julgado pelo mérito, tendo a parte autora levantado o valor que o INSS foi condenado a lhe pagar.*

*III - Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida pela qual entendeu-se que o autor-embargado ao optar por propor nova ação perante o Juizado Especial Federal e concordar com a expedição de requisição de pequeno valor (RPV de R\$ 5.262,51 em abril de 2004), renunciou ao crédito referente ao período de outubro de 1996 a agosto de 1998, apurado no primeiro feito por ter sido ele ajuizado anteriormente.*

*IV - Apelação do autor-embargado não provida."*

(10ª Turma, AC nº 2006.61.03.003021-6, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15/04/2008, DJU 30/04/2008, p. 779).

No caso concreto, o exequente, com o julgamento da ação perante o Juizado Especial Federal tendo tal sentença transitado em julgado regularmente nos moldes do art. 17, § 4º, da Lei nº 10.259/01, conclui-se que houve a concessão de todos os haveres decorrentes do direito pedido. Logo, a presente demanda na Justiça comum, idêntica no que diz às partes, pedido e causa de pedir (revisão pelo IRSM de fevereiro de 1994), é de ser extinta.

Dado o princípio do impulso oficial, é de se destacar que modernamente, dentre suas funções, cumpre ao Juiz prevenir ou afastar qualquer ato contrário à dignidade da justiça, eis que investido nos poderes gerais e específicos de direção do processo, justificando, pois, o desvelo para com a execução contra a Fazenda Pública, tendo em vista proteger os recursos provenientes dos cofres públicos para que não se pague o mesmo débito por mais de uma vez, caracterizando se o instituto do *bis in idem*.

É de ser mantida a multa por litigância de má-fé dado os esforços despendidos pela Autarquia para evitar a dupla execução sem contar o trabalho adicional a que foi acometido o Juízo de origem para evitar o indevido dispêndio do erário.

Se pela decisão da Turma Recursal houve a prevalência da sentença proferida no âmbito de Juizado Especial Federal é nesse Foro que se deve processar o pagamento do cálculo de liquidação do processo 2004.61.894.332556-8.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXEQUENTE** para, manter extinta a execução, tendo em vista a existência de anterior decisão no processo de igual teor tramitado no Juizado Especial Federal, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016149-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016149-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : DAVI FELIX GAETA DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE

REPRESENTANTE : JOSIELI FELIX PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00103-6 1 Vr BURITAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo NB 142.649.237-2 (18-06-2012, fl. 18). A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o segurado, por ocasião da prisão, percebia remuneração superior àquela estipulada como limite para a concessão do benefício, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nas fls. 64/66, opinou pelo provimento do recurso de apelação.

### **É o relatório.**

### **D E C I D O.**

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-Reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Inicialmente, ressalte-se que restou comprovado o efetivo recolhimento do segurado em estabelecimento prisional desde 23-02-2012 (fl. 16), bem como a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado, pela certidão de nascimento, na fl. 10, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito da baixa renda, o inciso IV do artigo 201, da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional nº. 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, note-se que, à época da reclusão do segurado, em 23-02-2012, o valor limite, atualizado pela Portaria MPS nº 02, de 06-01-2012, era de R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), e o valor de sua última remuneração, relativo a um mês completo de trabalho em janeiro de 2012, foi de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) (fl. 14), de modo que pode se observar que esta supera em valor irrisório o limite estabelecido em lei, não oferecendo óbice à concessão do benefício pretendido.

Nesse sentido tem se manifestado a jurisprudência:

### *"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria MPS nº 142, de 11.04.2007, que atualizou o montante estabelecido pelo art. 116 do Decreto nº 3.048/99, destinado para aferir a condição econômica da família do recluso, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do provimento antecipado, cumprindo esclarecer que o valor a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 676,27.*

*III - Agravo de instrumento do INSS improvido. Agravo regimental prejudicado."*

*(AI - Agravo de Instrumento - 379212, 2009.03.00.025492-8, SP TRF300306408, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, DJF3 CJI D. :27/10/2010 p.: 1197)*

Desta forma, considerando que a renda do segurado superou em valor irrisório o limite teto referente à época do encarceramento, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-reclusão, pelo preenchimento dos requisitos necessários.

Com relação ao termo inicial do benefício, no presente caso, o autor Davi Felix Gaeta de Oliveira nasceu em 06-10-2009 (fl. 10), sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os menores de 16 (dezesesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003), neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. MENOR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*A lei vigente à época do falecimento do segurado regerá a concessão do benefício de pensão por morte, cuja data estabelece seu marco inicial, ressalvada a prescrição quinquenal.*

*Em se tratando de direito de menor, não corre a prescrição, a teor do disposto no art. 169, I, do Código Civil de 1916.*

*Recurso especial a que se nega provimento."*

*(STJ, RESP 388038/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 17-12-2004, pág. 600.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.*

*(...)*

*4. O benefício é devido a partir da data do óbito, pois como bem asseverou o Ministério Público Federal, a prescrição não pode ser aplicada a menor impúbere, nos termos do artigo 198, inciso I, do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), artigo 79 da Lei n.º 8.213/91 e artigo 105, inciso I, alínea b, do Decreto n.º 3.048/99.*

*(...)"*

*(TRF 3ª Região, AC n.º 2006.03.99.007844-9, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, DJU: 28-06-2007, pág. 648.)*

Inclusive, o resguardo do direito dos menores à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que: "Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (grifo nosso)

Dessa forma, o benefício é devido desde a data do encarceramento do recluso, Marcelo Gaeta de Oliveira, ocorrido em 23-02-2012 (fl. 16).

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.



Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (23-02-2012), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do dependente DAVI FELIX GAETA DE OLIVEIRA, menor representado por sua mãe JOSIELI FELIX PEREIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-reclusão, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 23-02-2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018341-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018341-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ZILDA FIGUEIREDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00090-0 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 03/06/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que implementa os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que a autora, Zilda Figueiredo da Silva, nascida aos 20/03/1946, trabalhadora braçal, com 65 anos de idade na data da perícia, encontrava-se incapacitada permanentemente para exercer qualquer atividade laborativa a fim de garantir o seu sustento, por ser portador de ICC e Hipertensão arterial sistêmica (fls. 40/41).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos o núcleo familiar é composto pela autora e seu esposo Joaquim José da Silva, nascido aos 22/12/1941, aposentado.

A averiguação social constatou que a autora e seu cônjuge residem numa chácara de propriedade do casal, onde foi construída uma casa em alvenaria, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro interno, guarnecidos com móveis simples e básicos. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo, R\$622,00 quando realizado o estudo social. Foram declaradas despesas essenciais com alimentação, energia elétrica, medicamentos e transportes, no importe de R\$575,00. Foi verbalizado que o casal tem seis filhos, que não possuem condições de auxiliar financeiramente os pais, vez que constituíram família. Relatou o marido da autora que além da casa onde moram, também possuem uma pequena casa em São Paulo, onde residem três filhos (fls. 52/53).

Foram juntados aos autos pela Autarquia, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, comprovando que a autora está inscrita na Previdência Social desde 02/2008, como contribuinte individual e desde então, tem efetuado recolhimentos sobre o valor de um salário mínimo mensal (fls. 54/61).

Instada a se manifestar, informou a autora que tais recolhimentos foram efetuados pelos filhos que residem em São Paulo.

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, extrai-se do conjunto probatório, que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessária para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*

*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*

*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*

*- Omissis.*

*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

*- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

*- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).*

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020931-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020931-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : PEDRO LUCAS DOS REIS NUNES incapaz e outro  
: KATIA DOS REIS

ADVOGADO : SP190935 FERNANDA CHIQUITO DOS SANTOS HAMAMOTO  
REPRESENTANTE : KATIA DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00092-5 2 Vt GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido e condenada a autarquia a conceder o benefício de pensão por morte, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer, opinando pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 123/125).

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de Marlei Nunes Santos, ocorrido em 25/09/2011, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 28.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, os autores juntaram aos autos início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, consistente em cópia da CTPS, com anotação de contratos de trabalho rural (fls. 22/27). Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (STJ, Sexta Turma, REsp 280402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, pag. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova material apresentado, ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o companheiro da autora exerceu atividade rural até o óbito (fls. 49/54v.). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

Cabe salientar que, diante das provas existentes nos autos, a menção a trabalho urbano (fl. 11) não passa de mero erro material na elaboração da peça inicial.

A dependência econômica do autor Pedro Lucas dos Reis Nunes em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de filho menor de 21 (vinte e um) anos de idade na data do óbito (fl. 19).

Da mesma forma, a dependência econômica da parte autora Kátia dos Reis é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fl. 19) e prova oral (fls. 49/54v.), que demonstram a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte, no valor de 01 (um) salário mínimo (artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/91).

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do óbito (25/09/2011 - fl. 28), uma vez que o requerimento administrativo se deu no prazo previsto no art. 74, inciso I, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.528/97 (fls. 29/30).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual

incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, com termo inicial na data do óbito, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **KATIA DOS REIS e PEDRO LUCAS DOS REIS NUNES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - **DIB na data do óbito**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022287-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022287-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUSA DE FATIMA DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR  
REPRESENTANTE : MARISA MARCONDES  
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00087-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a restabelecer à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Fernando Narciso de Oliveira, desde a data da cessação administrativa (01.03.2011). As prestações vencidas deverão ser monetariamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei n. 9.494/97, art. 1º-F, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09).

Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, consideradas apenas as parcelas vencidas. Não houve condenação em custas processuais. Confirmada a antecipação da tutela anteriormente deferida.

Objetiva o réu a reforma integral da sentença, ao argumento de que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, em especial a invalidez da autora ao tempo do óbito, não tendo sido sequer comprovada efetivamente a invalidez. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões da autora (fls. 193/195), vieram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 201/204, em que opina pelo desprovimento do recurso autárquico.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

### **Do mérito**

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha inválida de Fernando Narciso de Oliveira, cessado em 01.03.2011 por força de revisão administrativa, conforme cópia de processo administrativo de fls. 23/76.

A qualidade de segurado da *de cujus* é inquestionável, haja vista que tal quesito foi reconhecido pelo INSS, na esfera administrativa, quando da concessão do benefício à autora.

A condição de dependente da autora em relação ao falecido, na figura de filha inválida, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, a sentença proferida nos autos de interdição judicial (fls. 140/141) declarou a incapacidade absoluta da autora para os atos da vida civil, em razão de ser portadora de retardo mental, desde a infância. Destaco que a própria autarquia previdenciária reconheceu a incapacidade da autora para os atos da vida civil desde o nascimento (14.04.1968), na perícia médica realizada por ocasião do requerimento administrativo do benefício, efetuado em 06.03.2006, conforme documento de fl. 90 destes autos. Ressalto, ainda, que os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 116) revelam que a autora nunca exerceu atividade remunerada.

Sendo assim, malgrado a interdição judicial tenha sido declarada posteriormente ao óbito do segurado instituidor, do conjunto probatório acima reportado infere-se que a autora encontrava-se acometida de doença incapacitante em momento anterior, de modo que a condição de dependente se manteve, em razão da invalidez.

Resta, pois, configurado o direito da demandante à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de seu genitor Fernando Narciso de Oliveira.

Em relação ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que em face da autora ser pessoa incapaz, na forma prevista pelo art. 3º, II, do Código Civil, não incide a prescrição contra ela, nos termos do art. 198, I, do referido diploma legal e do art. 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual há que se manter o disposto na r. sentença recorrida, que fixou o início de fruição do benefício a contar da data da indevida cessação administrativa (01.03.2011).

Cumprindo, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15% (quinze por cento).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se as parcelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022587-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022587-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: GEORGE RIBEIRO FERREIRA incapaz
ADVOGADO	: SP092358 JULIO CEZAR K MARCONDES DE MOURA
REPRESENTANTE	: IRENE RIBEIRO DE SOUZA FERREIRA
ADVOGADO	: SP092358 JULIO CEZAR K MARCONDES DE MOURA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00108-9 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, extinguindo-se o feito com fundamento no artigo 269, I do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, em virtude da parte autora ser beneficiária da justiça gratuita.



Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso interposto.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar à certidão de curatela tendo em vista a interdição da parte autora (fl. 08) e, ainda, ao laudo médico pericial de fls. 95/98, que comprova a total e permanente incapacidade da parte autora, devido ao retardo mental moderado de que é portador, ficando ressaltado o comprometimento significativo de seu comportamento.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social realizado em outubro de 2012 (fls. 85/87) revela que o requerente reside com seus genitores, em casa própria, sendo a renda da unidade familiar composta da aposentadoria do genitor no valor de R\$ 906,00 (novecentos e seis reais). Ressalte-se que foi relatado que a residência possui telefone e a família possui ainda um veículo automotor modelo TIPO, ano 1999 marca Fiat. Recebem ajuda de outros familiares. O INSS também trouxe informação constante nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da genitora do autor (fl. 110/111) na qual se verificam recolhimentos na qualidade de contribuinte individual, com salário de contribuição no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), totalizando assim, uma renda no valor de R\$ 1.528,00 (um mil quinhentos e vinte e oito reais).

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024082-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024082-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KLEBER APARECIDO SEVERINO incapaz

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3126/3792

ADVOGADO : SP104996 ARTHUR CHEKERDEMIAN JUNIOR (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : MARIA DE LURDES DO CARMO SEVERINO  
No. ORIG. : 09.00.00069-3 2 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a serem aplicados na forma da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a parte autora não preenche os requisitos à concessão do benefício, a teor do disposto no artigo 20 da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários de sucumbência.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 129.

Em parecer de fl. 157/160, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Marcela Moraes Peixoto, opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: ***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 15.05.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

***Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

***I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;***

***II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;***

***III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição***

*da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 08.06.2010 (fl. 46/52) constatou que o autor é *portador de retardo mental de grau moderado*, concluindo que ele *não se encontra apto para exercer qualquer atividade útil remunerada, em caráter definitivo*.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - Resp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

(...)

**Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).**

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

O estudo social realizado em 20.10.2010 (fl. 69/70) constatou que o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é formado por ele e sua mãe, trabalhadora rural avulsa, que à época se encontrava desempregada. A família é mantida com o benefício previdenciário de valor mínimo recebido pelo padrasto do autor, que não integra o seu núcleo familiar, para efeito do disposto na referida norma regulamentar e não possui condições de lhe prover auxílio integral. Residem em imóvel alugado (R\$ 170,00/mês), construído em madeira, com apenas quatro cômodos, *em péssimas condições de conservação*.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche os requisitos legais no que tange à deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27.04.2009, fl. 18), haja vista o caráter congênito da deficiência de que padece o autor.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada.

Determino, nos termos do artigo 461, *caput*, do CPC, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora **KLEBER APARECIDO SEVERINO**, bem como de sua representante **MARIA DE LURDES DO CARMO SEVERINO**, para que o **benefício de prestação continuada** seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **27.04.2009**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ROSANGELA PEREIRA ROSA incapaz  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
REPRESENTANTE : EDSON BARBOSA DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00145-4 3 Vr RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 29/06/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos exigidos para a concessão da benesse. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior. (RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a 1/4 do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo -*



artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.

- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).

- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à incapacidade, consta dos autos que a autora, Rosângela Pereira Rosa, nascida aos 15/05/1976, foi interdita e declarada incapaz para os atos da vida civil, nos autos do processo nº 1953/2008, que tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Rio Claro, em virtude de ser portadora de Deficiência Mental, de caráter permanente, de acordo com o laudo pericial juntado às fls. 69/71, tendo sido nomeado curador seu companheiro Edson Barbosa de Camargo (fls. 19 e 64).

Embora não tenha sido realizada a perícia médica nestes autos, a incapacidade da autora é indiscutível, porquanto a sentença de interdição declara uma incapacidade mais ampla do que a tratada nestes autos e não pode ter seus efeitos jurídicos limitados.

Na esteira desse entendimento é a jurisprudência desta Corte, a exemplo dos seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. PRESENÇA. CARACTERIZAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.*  
(...)

*IV - Comprovada a deficiência do autor através de laudo pericial realizado em sede de procedimento de interdição, que atestou ser portador de mal congênito, cuja eclosão ocasionou, desde logo, a ausência de capacidade de discernimento, inviabilizando a gerência de sua própria vida e a administração de seus bens. (...)*

*VII - Apelação não conhecida; remessa oficial, tida por interposta, improvida."*

*(Proc. 98.03.017187-9 , AC 409854, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 29/07/2004, p. 272);*

*"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. PROVA EMPRESTADA . PESSOA DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não há como negar validade e eficácia à prova emprestada, uma vez que, embora ela tenha sido realizada res inter alios, foi garantido ao INSS o contraditório. Admitir-se a realização de nova perícia seria confrontar os princípios da celeridade e da racionalização da prestação jurisdicional.*

*(...)*

*3. Preliminar argüida pelo Ministério Público Federal rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida."*

*(Proc. 2007.03.99.001438-5 , AC 1168333, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª Turma, DJU 30/05/2007, p. 667).*

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído por cinco pessoas, ou seja, a autora Rosângela Pereira Rosa, nascida aos 15/05/1976, analfabeta, seu companheiro e curador Edson Barbosa de Camargo, nascido aos 17/10/1973, ensino fundamental incompleto, empregado formalmente como Ajudante de Produção, a filha menor Marcela Barbosa de Camargo, nascida aos 28/02/1998, e os gêmeos Edson e Verônica Barbosa de Camargo, nascidos aos 12/08/2007.

Na visita domiciliar realizada em 31/03/2010, constatou a Assistente Social que o núcleo familiar reside em imóvel cedido pela sogra da autora, inacabado, contendo cinco cômodos, guarnecidos com poucos móveis, em condições precárias, conforme se constata das fotografias juntadas às fls. 27/33. A renda familiar é proveniente do salário do companheiro, R\$830,00, acrescido do valor de R\$122,00, repassado pelo Programa Bolsa Família. Foram discriminadas despesas com itens essenciais que comprometem toda a receita. Relatou a Assistente Social que as informações foram prestadas pela sogra da autora e seu companheiro, pois a autora não consegue se comunicar. Foi verbalizado que a autora não tem condições de resolver nenhuma situação relacionada aos filhos, como educação e saúde, bem como necessita da ajuda da sogra até mesmo para as tarefas domésticas. Não foram constatados bens incompatíveis com a situação de miserabilidade e a experta concluiu favoravelmente pela concessão do benefício postulado (fls. 57/61).

Como bem posto pelo Ministério Público no parecer exarado às fls. 87/88, ainda que a renda *per capita* da família seja pouco superior ao limite de ¼ do salário mínimo, a situação exposta nos autos deixa claro as condições de penúria em que vive a autora e a insuficiência de recursos para prover, com dignidade, as necessidades básicas da família composta por cinco pessoas, onde apenas uma exerce atividade laborativa, pois a autora é incapaz e seus filhos, uma adolescente e duas crianças gêmeas, não estão em idade produtiva e, nesse contexto, a miserabilidade é presumida.

Portanto, comprovados os requisitos, faz jus a parte autora ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da Autarquia, realizada aos 05/11/2009 (fl. 38), em conformidade com o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.*

*RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

4. "omissis"

5. *Agravo regimental parcialmente provido.*"

(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a citação, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

2. *Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até data desta decisão, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta Turma, considerando que a sentença de Primeiro Grau julgou o pedido improcedente.

No âmbito da Justiça Federal, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Rosângela Pereira Rosa, incapaz, representada por seu curador Edson Barbosa de Camargo;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 05/11/2009 - data da citação;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030163-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LAUNIRA FONTES DA SILVA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00003-4 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. Pela sucumbência, condenada a autora ao pagamento das custas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Sem a apresentação de contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 16.10.1955, completou 55 anos de idade em 16.10.2010, devendo, assim, comprovar 14 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a requerente trouxe aos autos cópia de certidão de casamento (1977 - fl. 11), no qual seu marido fora qualificado como *lavrador* e certidão negativa criminal (2003-fl.12), em nome próprio, na qual está qualificada como lavradora, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural exercido pelo casal. Apresentou, ainda, cópia de sua CTPS (fls. 14/19) na qual constam contratos de trabalho como rurícola de 01.02.1975 a 01.02.1976, de 03.02.1976 a 27.04.1977, de 22.04.1985 a 27.04.1985, de 01.09.1992 a 29.10.1992, de 07.06.2000 a 15.08.2000, de 14.05.2001 a 17.07.2001, de 26.07.2001 a 05.12.2002, de 28.04.2003 a 22.11.2003, de 10.05.2004 a 12.07.2004, de 11.07.2005 a 25.11.2010, constituindo prova plena de labor rural nos períodos indicados e início razoável de prova material acerca de seu histórico campesino.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 113/114, afiançaram que conhecem a autora há cerca de 20 e 30 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou no meio rural, afirmaram, ainda, que a demandante trabalhou em diversas usinas na plantação de cana de açúcar.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe reconhecer que ela comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Ressalto que o curto período em que a autora trabalhou em meio urbano não obsta a concessão do benefício, vez que o trabalho campesino pode ser exercido de forma descontínua sem desqualificar o direito da requerente, desde que preenchido os requisitos previstos na Lei n. 8.213/91, além de haver prova material de seu retorno às lides campesinas.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 16.10.2010, bem como comprovou tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09.12.2010 - fl. 23), conforme entendimento jurisprudencial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, RMI a ser calculada pelo INSS, a partir de 09.12.2010, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LAUNIRA FONTES DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 09.12.2010, no RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030407-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030407-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIA JACINTA MENCK DE MORAES  
ADVOGADO : SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00014-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua incapacidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em sua apelação, sustenta a autora que faz jus ao benefício assistencial, vez que está incapacitada e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 131/133, a i. representante do *Parquet* Federal opinou pela nulidade da sentença ante a ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 29.01.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

***Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:***

***I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;***

***II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;***

***III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;***

***IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;***

***V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e***

***VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 31.01.2011 (fl. 65/71) constatou que a autora é portadora de epilepsia de difícil controle, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária para o trabalho.

Cumpre salientar que a incapacidade temporária é suficiente à concessão do benefício enquanto esta perdurar, cumprindo à autarquia a prerrogativa de aferir periodicamente a permanência das condições que lhe deram origem (Lei 8.742/93, art. 21).

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

**1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

**2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.**

**3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

**4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.**

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

**(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).**

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.



Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento, encabeçado pelo Ministro Gilmar Mendes, de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de institucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles presentes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Nas palavras do i. Ministro:

*Trata-se de uma inconstitucionalidade que é resultado de um processo de institucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

**(STF. Voto do Ministro Gilmar Mendes em Recl. 4374. j. 18.04.2013. Acórdão pendente de publicação).**

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Em estudo social (fl. 81/84), verificou-se que a autora reside com o marido e dois filhos, em imóvel próprio com 4 cômodos. Sua renda mensal é proveniente da aposentadoria do marido no valor de R\$ 545,00. A família está inserida no Programa de Aquisição de Alimentos do município. Em razão dos problemas de saúde de que padece, necessita fazer uso contínuo de medicamentos, o que compromete significativamente o parco rendimento auferido.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica que concluiu pela incapacidade laborativa da autora, ainda que temporária (31.01.2011).

A correção monetária e os juros de mora devem ser de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações devidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente na origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data.

Por fim, observo que não houve intervenção do Ministério Público em primeira instância. Não obstante, esclareço que não há que se falar em decretação de nulidade da sentença, haja vista o provimento decorrente da análise de mérito favorável à parte autora. Nesse sentido, verifique-se o precedente da C. Décima Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 20 DA LEI N.º 8.742/93. PESSOA IDOSA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. COREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.**

**1. Ainda que se verifique a ausência de intervenção do Ministério Público na primeira instância, quando esta se fazia obrigatória, não ocorre no caso a nulidade do processo, pois o Código de Processo Civil, no artigo 249, § 2º, expressamente permite que: "Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta." Assim, a ausência de manifestação do Parquet em primeira instância não terá conseqüências que impliquem em solução**

*de continuidade processual, no caso, uma vez que o provimento jurisdicional decorrente da análise do mérito beneficiará a apelante, a quem aproveitaria a declaração da nulidade.*

...

**10. Apelação provida. Preliminar rejeitada. Tutela antecipada mantida.**  
**(TRF3. AC 00485487620014039999. Décima Turma. Des. Fed. jediael Galvão. j. 15.06.2004. DJU: 30.07.2004).**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da perícia médica. Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do artigo 461, *caput*, da Constituição da República, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **ANTONIA JACINTA MENCK DE MORAES**, para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início DIB em 31.01.2011, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030413-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030413-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: APARECIDA PREVELLATO DA SILVA
ADVOGADO	: SP248139 GIANCARLO RIBEIRO DE LIMA
No. ORIG.	: 00002872920118260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a contar da data da citação. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas ou despesas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

O benefício encontra-se implantado consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos; que a correção monetária e os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09. Pleiteia, ainda, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e que sejam excluídas da condenação as despesas e custas processuais.

Contrarrazões à fl. 137/146.

Em parecer de fls. 152/155, o d. Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação do INSS, a fim de que sejam excluídas da condenação as custas e demais despesas processuais.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar o referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. §7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao*

*município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico elaborado em 26.07.2011 (fls. 92/94) atestou que a autora, contando com 60 anos de idade, sofreu o primeiro derrame cerebral há seis anos, sofrendo mais três subseqüentes, ficando com perda de movimento do lado direito e da fala, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

**6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

**7. Recurso Especial provido.**

*(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).*

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

*(...)*

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

*(...)*

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

***(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).***

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Comprovada a incapacidade de que o autor é portador, cumpre analisar a sua situação socioeconômica.

Por ocasião do estudo social realizado em 17.07.2011 (fl. 76/78), restou constatado que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 20, §1º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435/11, é composto pelo seu esposo, 67 anos de idade, percebendo aposentadoria no valor de um salário mínimo, estando, também, acometido por moléstias (hipertensão arterial e diabetes) e, seu neto, 20 anos de idade, sem profissão. A autora, após episódios de derrames, perdeu a fala, os movimentos dos braços e quase que totalmente das pernas, passando boa parte do tempo sentada em uma cadeira na sala, ou deitada na cama, sofrendo, ainda, de convulsões. O esposo auxilia a autora em suas atividades diárias, colocando, inclusive, a comida em sua boca. Residem em imóvel modesto, pagando prestação no valor de R\$ 81,75. Faltam-lhes vestuário, calçados, produtos de limpeza e recebem cesta básica mensal de setor social, bem como vestimentas de campanhas, vizinhos e parentes. Os filhos não conseguem ajudar os pais, pois também vivenciam situação semelhante. Concluiu a assistente social que se trata de dois idosos, acometidos por doença, que não conseguem suprir as necessidades principais com alimentação e medicamentos, possuindo, ainda, o compromisso de arcar com a prestação da casa.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no que

tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (30.03.2011 - fl. 26), quando o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). Não conheço do recurso no que tange à matéria, vez que a r. sentença recorrida dispôs no mesmo sentido da pretensão da autarquia.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento). Não conheço do recurso no tocante à matéria, vez que a r. sentença recorrida dispôs no mesmo sentido da pretensão do réu.

A autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). Recurso não conhecido no que tange à matéria, vez que a r. sentença recorrida dispôs no mesmo sentido da pretensão do INSS.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte do apelo do réu e**, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento e nego**, ainda, **seguimento à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031075-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031075-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: JULIANA VIEIRA
ADVOGADO	: SP247281 VALMIR DOS SANTOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00257-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta, sem resolução do mérito, com base no

artigo 267, III, do Código de Processo Civil, ação previdenciária através da qual objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte. A demandante foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Requer a parte autora a reforma da sentença, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito e que embora tenha advogado constituído, este não foi instado a providenciar ou localizar a requerente. Alega, ademais, a desnecessidade de exaurir a via administrativa como requisito para o ajuizamento da ação.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Da análise dos autos, verifica-se que a autora foi intimada, por meio de seu procurador (fl. 46), a manifestar-se acerca de sua ausência na agência do INSS, por duas vezes, conforme cópias de registros de agendamentos anexados pelo réu às fls. 41/45.

O Procurador, embora tenha retirado os autos de cartório, devolveu-os sem qualquer manifestação, deixando transcorrer *in albis* o prazo para cumprimento da determinação judicial, sendo ordenada a intimação pessoal da autora a fim de dar efetivo andamento ao feito, no prazo de 48 horas, sob pena de extinção (fl. 47). Constata-se, à fl. 48, que a parte autora foi devidamente intimada, pelo correio, em 11.12.2012.

De igual modo, a demandante ficou-se inerte, deixando de se manifestar no prazo determinado, tendo sido o feito extinto sem resolução do mérito, em razão da desídia da parte autora, a teor do disposto no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil.

Verifica-se, no presente caso, que a parte autora ficou-se inerte, deixando de se manifestar quando determinado pelo Juízo *a quo*, excedendo o prazo previsto no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, configurando, portanto, o abandono do feito.

Devidamente cumprido o disposto no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, ressalte-se que nem o patrono nem a própria requerente poderão invocar a própria desídia, para fazer configurar a nulidade da r. sentença.

Assim, entendo que restou configurado o abandono de causa, pois a demandante deixou de promover os atos e as diligências que lhe competiam, por período superior a 30 (trinta) dias, conforme preceitua o art. 267, III do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

#### ***"PROCESSUAL CIVIL - ABANDONO DE CAUSA - EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART. 267, III E IV, CPC) - APELAÇÃO DESPROVIDA.***

***1. Segundo dicção do art. 267, III, CPC, "extingue-se o processo sem julgamento do mérito quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de trinta dias".***

***2. Não há falar em intimação pessoal do autor quando ele se encontra em lugar incerto e não sabido, sendo desnecessária, também, a intimação pessoal do seu advogado quando, intimado via publicação na imprensa, ele se manifesta requerendo a suspensão do processo, com vista a factibilizar o cumprimento da determinação judicial, e, conquanto deferida aquela suspensão, permanece silente.***

***3. Apelação não provida.***

***4. Peças liberadas pelo Relator em 25/11/99 para publicação do acórdão."***

***(TRF1, AC 199701000358214, Des. Fed. Rel. Luciano Tolentino Amaral, 1ª Turma, 23/11/1999, DJ: 06/12/1999, p. 108)***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária

gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031574-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZABETE APARECIDA MENDONCA  
ADVOGADO : SP200467 MARCO AURELIO CAMACHO NEVES  
No. ORIG. : 12.00.00008-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (01.01.2012), devendo ser mantido por 6 meses a contar da sentença, com reavaliação após esse período. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 127.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento.

Contra-razões à fl. 139/143.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 27.04.1982, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:



*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 01.10.2012 (fl. 92/102), atestou que a autora é portadora de síndrome do manguito rotador grau II, caracterizado por ruptura parcial do tendão do músculo supraespinhal do ombro esquerdo, apresentando incapacidade de natureza parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu benefício de auxílio-doença de 12.09.2011 a 30.12.2011 (fl. 113), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.01.2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à sua cessação administrativa (31.12.2011; fl. 113), tendo em vista a resposta ao quesito nº 15 de fl. 96 do laudo. Corrijo neste aspecto erro material na sentença.

O benefício é devido até 28.08.2013, já que a sentença foi proferida em 28.02.2013, e tendo em vista a ausência de recurso da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica para a implantação do benefício, uma vez que incabível.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para corrigir erro material quanto ao termo inicial do benefício (31.12.2011) e para excluir a multa da condenação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas

na forma acima estabelecida.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a alteração do termo inicial para 31.12.2011.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031756-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031756-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : RAMIRO NUNES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00082-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que visa à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade rural por período suficiente à concessão do benefício postulado. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 16.04.1952, completou 60 (sessenta) anos de idade em 16.04.2012, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.**

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula nº 149 - STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

No caso em tela, o autor apresentou cópia da sua certidão de casamento (1975 - fl. 12), certificado de alistamento militar (1978 - fl. 17) e certidão de nascimento de sua filha (1977 - fl. 19), documentos nos quais está qualificado com *lavrador*. Há, desta maneira, início de prova material.

Nesse sentido, verifique-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 39/41 afiançaram que conhecem o autor há longa data, e que ele sempre trabalhou na lavoura, havendo, inclusive trabalhado em companhia destas. Mencionaram, ainda, que nos dias atuais o autor labora na lavoura de café e que já trabalhou para diversos proprietários na lavoura de milho, algodão, feijão, braquiária, entre outros.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Ademais, verifica-se do CNIS, ora anexo, que o autor desde 10.09.2012 vem recebendo benefício de Pensão por Morte Rural.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 (sessenta) anos de idade em 16.04.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.10.2012 - fl.21), conforme entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo de origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, aplicável de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **RAMIRO NUNES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 01.10.2012, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032180-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032180-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA TECIANO  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00068-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir de 03/08/2009, até a reabilitação e/ou aposentadoria por invalidez, mediante reavaliação em 6 meses, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ), bem como honorários periciais no importe de R\$ 200,00.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Há prova quanto à qualidade de segurada da parte autora e ao cumprimento da carência, conforme se verifica da cópia de sua CTPS, na qual constam vários registros de contratos de trabalho, sendo o último no período de 02/10/2006 a 28/11/2007 (fl. 13). Proposta a ação em 28/07/2008, não há falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que o lapso temporal decorrido entre a cessação do último contrato de trabalho e a data da propositura da ação não excede o período de graça, conforme o disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 83/86). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez,

nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"* (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Por fim, esclareço ser desnecessário ressaltar o direito de o INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade do autor, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei n.º 8.213/91).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032182-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGUINERIA CECILIANO DE CARVALHO

ADVOGADO : SP210740 ANDREIA BATISTA DUARTE PESSUTO (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.00046-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o primeiro dia útil subsequente à cessação administrativa (06.03.2008). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu alega que não foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento. Alega, ainda, a preexistência da enfermidade ao reingresso ao sistema previdenciário. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, que o cálculo da renda mensal seja feito na forma da legislação em vigor, a aplicação dos juros de mora e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97, a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de despesas processuais.

Em recurso adesivo a parte autora pede que lhe seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício.

Contra-razões à fl. 251/257.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.08.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.08.2011 (fl. 150/166), atestou que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente e transtorno não orgânico do sono, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença por diversos períodos entre 2004 e 2011 (fl. 168/169), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 16.04.2008.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, e o longo período em que vem recebendo auxílio-doença sem recuperação, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (22.08.2011, fl. 150), quando constatada sua incapacidade de forma total e permanente para o trabalho, devendo ser descontadas as parcelas recebidas a título de auxílio-doença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF), não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento assim como à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (22.08.2011). **Dou provimento ao recurso adesivo da parte autora** para conceder a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Aguineria Ceciliano de Carvalho a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.08.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As parcelas recebidas a título de auxílio-doença serão descontadas quando da liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032450-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032450-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : RUBENS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP157225 VIVIAN MEDINA GUARDIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00076-3 1 Vr ITU/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária objetivando a concessão de auxílio-doença sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 510,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, apesar de a parte autora ter "*diagnóstico de doença pelo vírus da imunodeficiência humana, diabetes mellitus e hepatite crônica viral B*", o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 93/96), pois "*não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária*" (fl. 95). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032810-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JESSIA TOBIAS ANDRADE  
ADVOGADO : SP121813 JOSE CARLOS MILANEZ JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00047-7 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte (NB 141.915.846-2) até que complete 24 anos de idade ou até a conclusão do curso universitário. Condenada a demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto na Lei n. 8.213/91.

Em suas razões recursais, alega a autora que deve ser considerada sua situação de estudante universitária do Curso de Direito, sendo de rigor a concessão do benefício como incentivo à sua educação. Sustenta que as disposições

legais que fixam como termo final do benefício de pensão por morte o alcance da idade de 21 anos violam o disposto no artigo 201, V, da Constituição da República. Afirma que a exclusão do maior de 21 anos e menor de 24 anos, que esteja cursando universidade, contraria o disposto no art. 205 da Constituição da República, que estatui que a educação direito de todos e deverá ser promovida e incentivada pelo Estado, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Com as contrarrazões (fls. 86/93), subiram os autos à Superior Instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte (NB 141.915.846-2; fl. 22), na qualidade de filha de Raul Andrade Parada Junior, falecido em 29.12.2007, conforme certidão de óbito de fl. 28.

Insta acentuar que são dependentes do segurado os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, ou inválidos, nos termos do art. 16, inciso I da Lei n. 8.213/91.

Esta Turma vinha esposando o entendimento no sentido de que o filho universitário do segurado instituidor faz jus à prorrogação do benefício de pensão por morte até que este conclua o curso superior ou complete 24 anos de idade, o evento que ocorrer primeiro.

Todavia, o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que descabe o restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, a qual admite como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.***

***1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).***

***2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".***

***3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.***

***4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.***

***5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1.369.832/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 07.08.2013).***

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, julgando improcedente a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.** Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032819-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032819-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILDA MARIA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP042531 SELMA XIDIEH BONFA  
SUCEDIDO : ARISTIDES JOAQUIM RIBEIRO falecido  
No. ORIG. : 05.00.00945-9 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 18.230,15, na forma apontada no cálculo apresentado pela contadoria judicial, à fl. 111/118 destes autos. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

Objetiva o INSS a reforma da tal decisão, alegando, em síntese, que há incorreção no cálculo elaborado pela contadoria judicial, que não utilizou os salários de contribuição corretos, tendo apurado uma RMI no valor equivocado de Cz\$ 35.584,27, quando deveria adotar o valor de Cz\$ 31.185,42, apontado no laudo pericial. Assevera, ainda, que o cálculo elaborado pelo perito judicial também não deve ser aproveitado, uma vez que apresenta incorreções no reajuste do benefício, razão pela qual pleiteia o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 6.530,58, na forma do seu cálculo de liquidação.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a efetuar a revisão do benefício do autor, por meio da correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei n. 6.423/77.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou cálculo de liquidação no qual apurou o montante de R\$ 22.435,14, atualizado para abril de 2002.

Citado na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs o INSS os embargos à execução de que ora se trata.

Da análise do demonstrativo de apuração da renda mensal inicial elaborado pela contadoria judicial, à fl. 111/118 destes autos, constato que razão não assiste à autarquia, haja vista que no referido cálculo foram utilizados os salários de contribuição que constam no extrato do CNIS, à fl. 75/78 do presente feito.

Ademais, o valor da renda mensal inicial apurada pelo auxiliar do Juízo está compatível os dados da tabela elaborada pela contadoria judicial da Justiça Federal de Santa Catarina, obtida em consulta ao sítio do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que pode ser utilizada como subsídio, a qual revela que os benefícios com termo inicial em agosto de 1986, que é o caso dos autos, fazem jus a um reajuste no percentual de 18,1971% com a revisão da renda mensal inicial na forma estabelecida na decisão exequenda.

Assim, considerando que o cálculo apresentado pela contadoria judicial encontra-se em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033001-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033001-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : KAUE RENAN BRUNETTI e outro  
: THIAGO ANTONIO BRUNETTI  
ADVOGADO : SP259079 DANIELA NAVARRO WADA  
SUCEDIDO : LUIS ANTONIO BRUNETTI falecido  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00078-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir de 13/04/2012, pagando-lhe renda mensal equivalente a 100% do salário de benefício, e ainda, a pagar-lhe as diferenças respectivas a partir da data da conversão, bem como a pagar as diferenças das prestações em atraso, com juros de mora, que serão calculados de acordo com os critérios do art. 1º-F da Lei nº 11.960/09, a partir da citação; em razão da sucumbência, condenou-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

Foi noticiado o falecimento do autor, ocorrido em 27/11/2012, com a regular habilitação dos herdeiros (fls. 97/109).

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 116), o termo estabelecido para o seu início (13/04/2012) e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença (27/03/2013).

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Neste sentido, precedente desta Corte Regional:

*"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).*

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033011-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033011-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SILVIA DE SOUZA ANDRE MELO  
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00019-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetivava a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Contra-razões de apelação à fl. 100.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de genitora de Luan Chaiane de Sousa Andre Melo, recolhido a prisão em 27.05.2012 (fl. 15).

Indiscutível ser a requerente mãe do detento, o que restou evidenciado através da qualificação presente em sua CTPS (fl. 10), o que a qualifica como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, já que ausentes aqueles beneficiários elencados no inciso I do mesmo dispositivo legal.

De outro giro, a dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

***II - os pais;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

No entanto, a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou comprovada nos autos. Depreende-se do documento de fl. 70 que a demandante é casada, e seu marido trabalha na Prefeitura de Itirapua, desde setembro de 1999, conforme dados do CNIS (fl. 64), com salário de R\$ 2.763,77, referente a agosto de 2013 (CNIS em anexo). Ademais, não foram trazidos aos autos nenhum tipo de prova de dependência econômica da autora em relação ao segurado recluso.

Outrossim, depreende-se dos dados do CNIS (fl. 96) que o recluso não possuía vínculo laboral no momento de sua prisão há mais de 8 meses, de onde se conclui não haver restado demonstrada a dependência econômica da demandante em relação ao seu filho.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

***§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033487-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033487-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOAQUINA OLINTRAS DE SOUZA e outro  
: MIGUEL CECILIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT  
No. ORIG. : 11.00.00197-2 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder aos autores o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu filho Adriano Olintras de Souza, ocorrido em 06.07.2010, a partir da data do requerimento administrativo (24.05.2011). O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com a incidência de correção monetária pelo índice de atualização dos depósitos da caderneta de poupança, ou seja, TR, bem como juros de mora de 0,5% ao mês, nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, em especial a dependência econômica dos autores em relação ao filho falecido.

Os autores recorreram adesivamente, requerendo a majoração da verba honorária ao percentual de 15% sobre as prestações vencidas até a data da liquidação.

Com as contrarrazões dos autores (fls. 122/130), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, às fls. 106/110.

**Após breve relatório, passo a decidir.**



## **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

### **Do mérito.**

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitores de Adriano Olintras de Souza, falecido em 06.07.2010, conforme certidão de óbito de fl. 15.

Indiscutível serem os requerentes genitores do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 16 - carteira de habilitação; fl. 15 - certidão de óbito), o que os qualificaria como beneficiários dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

.....

***II - os pais;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

De outra parte, a dependência econômica dos demandantes em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos. Com efeito, o compulsar dos autos revela que o falecido, solteiro e sem filhos, residia no mesmo domicílio dos genitores no momento do evento morte, consoante se infere do cotejo do endereço declinado na inicial com aquele declarado na certidão de óbito (fl. 15) e nos documentos de fls. 22/24 (Avenida Rotary, 236, Diadema/SP).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 92/95) foram unânimes em afirmar que o falecido morava com os pais e ajudava nas despesas domésticas, uma vez que somente ele exercia atividade laborativa na ocasião do óbito.

Em síntese, diante do quadro probatório, é possível inferir que os autores dependiam da renda de seu filho falecido para prover sua subsistência.

Cabe ressaltar, ainda, que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE - COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.***

***1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.***

***2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.***

***3. Apelo autárquico improvido.***

***4. Sentença mantida.***

***(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590)***

Outrossim, não há dúvidas quanto à qualidade de segurado do falecido, conforme revelam os dados constantes da CTPS de fls. 37/39 e os dados do CNIS de fl. 41.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de

seu filho Adriano Olintras de Souza.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24.05.2011; fl. 10), nos termos do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, devendo ser majorados ao percentual de 15% (quinze por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**, a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada, **bem como dou parcial provimento ao recurso adesivo**, a fim de majorar a verba honorária ao percentual de 15% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se as parcelas adimplidas a título de antecipação de tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033489-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033489-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CELCINA ROSA DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00080-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora às verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Olívio de Souza Menezes, ocorrido em 14/12/1996, restou devidamente comprovado pela cópia da certidão de óbito de fls. 13.

No entanto, a qualidade de segurado do falecido não restou comprovada.

Com efeito, conforme demonstram os documentos juntados aos autos à fls. 37/39, ele recebia o benefício espécie 40, que corresponde à renda mensal vitalícia por idade, que é intransmissível.

A renda mensal vitalícia, nos termos do § 2º do artigo 40 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do artigo 39 do Decreto nº. 1.744/95, subsistiu até 31 de dezembro de 1995, tendo sido substituída pelo benefício de prestação continuada atualmente regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 07/12/1993, e pelo Decreto nº 1.744, de 08/12/1995, sendo que tal benefício é personalíssimo e não gera direito à pensão por morte. Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional Federal, conforme os seguintes precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.742/93. FALTA DE AMPARO LEGAL.*

*- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.*

*- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.*

*- Recurso conhecido e desprovido. (Resp nº 175087/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, DJ 18/12/2000, p.*

224);

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO.*

*1. A renda mensal vitalícia se esgota na pessoa de seu titular, não gerando direitos aos dependentes.*

*2. Apelação provida." (AC nº 95.03.009700-2-SP, 2ª Turma, v.u., Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 29/04/1997, D.J.U. de 21/05/1997, Seção 2, p. 35887);*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. INACUMULABILIDADE. NATUREZA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. Incabível a concessão de pensão se o de cujus era beneficiário da renda mensal vitalícia, benefício de natureza personalíssima.*

*2. Recurso provido." (AC nº 95.03.084123-2-SP, 2ª Turma, v.u., Relator Desembargador Federal Aricê Amaral, j. 05/08/97, D.J.U. de 27/08/97, Seção 2, p. 67.991).*

Assim, o benefício assistencial de renda mensal vitalícia, como é o caso em análise, fica limitado à pessoa do beneficiário, não se estendendo a seus dependentes, diferentemente do benefício de aposentadoria por idade rural, que dá ensejo ao pagamento de pensão aos dependentes.

Observe-se que as provas trazidas aos autos não foram capazes de elidir a presunção de legalidade do ato administrativo de concessão do benefício da renda mensal vitalícia do trabalhador rural (espécie 11), pois não restou comprovado que, à época da concessão do benefício, o falecido preenchesse os requisitos essenciais para aposentadoria por invalidez.

Com efeito, o falecido não contava com a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Verifica-se, assim, que ele contava com as 12 contribuições exidas à época do óbito, conforme disposto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que não se computa no cálculo do período de carência o tempo resultante da conversão da atividade especial em comum, tendo em vista que a carência é o número mínimo das contribuições mensais que devem ser comprovadas para que se faça jus a determinados benefícios, nos termos do art. 24 da Lei 8.213/91.

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033580-21.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DIRCE CORREA DE CARVALHO ABI RACHID  
ADVOGADO : SP209327 MATEUS DE FREITAS LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00097-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que declarou a decadência e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que inócorre a decadência e tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, corrigindo-se os salários-de-contribuição pela variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleitassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se

aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por idade sido concedido a parte autora em 27/09/1996 (fl. 12) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 14/10/2011 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033678-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033678-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: REGINA DE FATIMA GOMES DE AQUINO
ADVOGADO	: SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00107-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pela autoria de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício, condenando a autoria em honorários advocatícios de R\$1.000,00, suspensos por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº*



9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).

Destarte, é de se manter a r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal, não havendo, entretanto, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033949-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033949-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NATAL DE FREITAS  
ADVOGADO : SP238908 ALEX MEGLORINI MINELI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028099520108260653 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido (autos em apenso).

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 126/131). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região: *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida."*

*(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033955-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033955-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLEIDES ALVES BOTELHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00008-2 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez de que é titular, considerando os salários-de-contribuição apurados em razão de decisão proferida em ação trabalhista. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa, observados os termos da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que, considerando que recebeu auxílio-doença com data de início em 20.06.2000, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez em 08.06.2002, e que a presente ação foi ajuizada em 08.02.2012, não há que se falar em transcurso do prazo decadencial. Sustenta, ademais, que uma vez comprovado o recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre um montante de verbas trabalhistas de natureza salarial, devem elas incorporar os salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do salário-de-benefício. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o que se apurar em liquidação de sentença até efetiva revisão do benefício.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da decadência**

Não há que se falar em decadência no caso em tela, tendo em vista que a possibilidade da revisão do benefício por força da reclamatória trabalhista nasceu apenas a partir do trânsito em julgado do comando então proferido, de modo que, em tal situação, deve ser este o termo inicial do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, a redação conferida pela Lei nº 10.839/2004 ao mencionado dispositivo fixou em dez anos o prazo decadencial em comento, tendo sido o requerimento administrativo de revisão apresentado antes de seu esgotamento, assim como o ajuizamento da presente demanda.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do

mesmo diploma legal.

## **Do mérito**

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, através da qual o postulante objetiva o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando a nova relação de salários-de-contribuição, emitida pelo ex-empregador por força de decisão judicial proferida em contenda trabalhista.

O autor, nos autos da Reclamação trabalhista nº 1160/2002, que tramitou perante a 2ª Vara do Trabalho de Assis, o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região e o Tribunal Superior do Trabalho, obteve êxito em parte de suas pretensões, sendo a demandada Destilaria Paraguaçu Ltda. condenada a pagar diferenças de remuneração de horas extraordinárias por integração de adicional noturno e de adicional de periculosidade na base de cálculo da hora extraordinária, diferenças de remuneração de horas extraordinárias por redução da hora noturna e por trabalho no horário de intervalo entre jornadas, adicional de horas extraordinárias quanto aos valores deferidos a título de intervalo entrejornadas, integração de remuneração de horas extraordinárias pagas e objeto da condenação na remuneração de repouso semanal, indenização por sonegação de intervalo intrajornada, horas-extras excedentes em face do labor em turnos ininterruptos de revezamento, excluídas da trigésima sexta à quadragésima quarta horas semanais trabalhadas, contribuição previdenciária incidente sobre remuneração objeto da condenação, juros e correção monetária (fl. 75/162).

Cumpra esclarecer que o salário-de-benefício da jubilação da parte autora foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo de concessão do auxílio-doença que lhe deu origem (20.06.2000 - fl. 14/16), salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo foram considerados sem o acréscimo ora pretendido.

Entretanto, considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente seu direito ao recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, com reflexos na aposentadoria, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores. Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.***

***- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.***

***- Recurso desprovido.***

(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido na lide trabalhista, sendo que o pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da data da citação (23.04.2012, fl. 237), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do demandante, visto que não há notícia de ter sido intimada na demanda trabalhista.

Saliento que o fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o seguinte precedente do STJ:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.***

***Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial. A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ). Recurso desprovido.***

***RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436)***

De outro turno, foi determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa aos adicionais pretendidos, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da renda mensal da aposentadoria de que é titular, considerando-se os salários-de-contribuição reconhecidos em sede de ação trabalhista.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, considerando os salários-de-contribuição apurados em razão da decisão proferida na ação trabalhista, desde a data da citação. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034146-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034146-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDIR MIRANDA  
ADVOGADO : SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS  
No. ORIG. : 12.00.00068-9 4 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, a partir da data da perícia judicial, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir, diante da concessão do benefício na esfera administrativa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a fixação do termo final do benefício ou que seja determinada a realização de nova perícia médica após o trânsito em julgado da presente ação.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente nas suas contrarrazões de apelação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A alegação preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Há prova quanto à qualidade de segurado da parte autora e ao cumprimento da carência, conforme se verifica da cópia de sua CTPS, na qual constam vários registros de contratos de trabalho, sendo o último no período de 01/04/2011 a 07/12/2011 (fl. 24). Proposta a ação em 18/06/2012, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o lapso temporal decorrido entre a cessação do último contrato de trabalho e a data da propositura da ação não excede o período de graça, conforme o disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado em juízo (fls. 63/65). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a**

**efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).**

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora, devendo ser descontados eventuais valores recebidos administrativamente.

Por fim, esclareço ser desnecessário ressaltar o direito de o INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade do autor, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei n.º 8.213/91).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034171-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034171-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP150890 CLAUDIO ROGERIO MALACRIDA
No. ORIG.	: 00515898020118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 04/04/2011, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi confirmada a tutela antecipada concedida no curso da demanda.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034294-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034294-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EXPEDITO GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP201023 GESLER LEITAO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 10.00.00063-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença



(11/04/2010 - fl. 12), incluindo abono anual, descontando os valores pagos por conta da concessão da tutela antecipada, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a interposição de agravo de instrumento convertido em retido (autos em apenso).

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Não conheço do agravo retido da autarquia previdenciária, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 11/04/2010, conforme se verifica do documento juntado às fl. 12. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 08/06/2010, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 87/93). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (11/04/2010 - fl. 12), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034347-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034347-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DAS DORES MENDES MARTINS  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183089 FERNANDO FREZZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00148-1 2 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da decisão pelo cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa ao argumento de que necessária complementação da perícia a fim de que o perito seja intimado a comparecer no local de trabalho da parte autora, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 137/138). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum*

*tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034360-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034360-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : APARECIDA MACHADO DO CARMO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP126606 SEBASTIAO ALVES CANGERANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00119-2 1 Vr MORRO AGUDO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo

de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 78/82). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034532-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034532-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CRISTIANE APARECIDA BATISTA LEMOS  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00173-8 1 Vt AMPARO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão de benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial (fls. 102/105 e 119/120) concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora, apesar da moléstia que a acomete, não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034560-65.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.034560-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORA CRISTIANE DE FREITAS  
ADVOGADO : MS012162 ILDA MEIRE PASCOA  
No. ORIG. : 08021945620128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, descontando-se os valores pagos a título de auxílio-doença, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente até 04/06/2012, conforme se verifica do documento juntado à fl. 15. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 28/08/2012, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91 e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 87/97). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal



2013.03.99.034593-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE JESUS BORGES  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 11.00.00088-5 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da cessação do benefício anteriormente concedido (15/09/2011), e até que a autora recobre a capacidade laborativa, com Renda Mensal Inicial - RMI - no valor a ser calculado pelo INSS, devendo as prestações vencidas serem adimplidas em uma única parcela acrescida de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (15/09/2011 - fl. 24), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000435-22.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000435-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE MARIA RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004352220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que declarou a decadência, indeferiu a inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 295, IV c.c. com o art. 269, IV, ambos do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que incorre a decadência e tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de

prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: *(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03)*.

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012)*.

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido em 13/05/1997 (fl. 32) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 17/01/2013 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001427-80.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001427-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA ORDAISA DOS SANTOS FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00014278020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 13.07.1994, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 19.02.2013, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002204-65.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002204-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BENEDITO DOMICIANO BARBOSA  
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022046520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, sem a aplicação do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em **05/11/2007**, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 17.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (*RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

Desta maneira, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora em **05/11/2007**, deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos

maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Cumpra salientar que a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

É o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na seguinte ementa de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.
5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições. 10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24/03/2009, DJE 27/04/2009).

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, *in casu*, o fator previdenciário.

Ressalta-se que o fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, cuja constitucionalidade foi questionada pelas ADIns nº 2.110 e 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, leva em conta o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria.

O Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, assim determina:

"Art. 1º - Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º - Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."

Assim, temos que o cálculo da expectativa de vida, que tem como base a tábua de mortalidade referente ao ano anterior, que anualmente é divulgada no primeiro dia útil de dezembro, momento em que o fator previdenciário é então atualizado com os novos valores, é de competência atribuída ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

A suposta alteração metodologia para o cálculo das tábuas de mortalidade ou para o cálculo do fator previdenciário, o que causaria desvantagens para os cálculos das aposentadorias do RGPS, foi questionado pelo Ministério Público junto ao Ministério da Previdência Social, cuja resposta foi no sentido de que as mesmas se mantiveram inalteradas.

Nesse sentido, tendo a lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F), ainda que isso implique em diminuição nos benefícios dos segurados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002373-52.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002373-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAO APARECIDO LUCIANO  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023735220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em autos de ação de conhecimento em que se pretende ver reconhecido o direito ao reajuste de seu benefício com os seguintes índices: 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004.

O MM. Juízo *a quo*, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autoria em honorários, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O reajustamento dos benefícios deve obedecer os termos da legislação de regência, *in casu*, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

Assim, pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 8.212/91 E 8.213/91. PERDA DO VALOR REAL NÃO VERIFICADA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento dominante no sentido de que, a partir de janeiro de 1992, os reajustamentos dos benefícios previdenciários devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no art. 41, II, da Lei 8.213/91, e suas alterações posteriores, não sendo mais aplicável o reajuste pelo salário mínimo.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça, em consonância com precedente do Supremo Tribunal Federal, pacificou entendimento no sentido de que o índice adotado pelo art. 41, II, da Lei 8.213/91 não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.*

*3. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 5.2.2007 p. 336)."*

Especificamente em relação aos índices de 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004, já decidiu a 10ª Turma desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte.*

*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*

*- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum,*

*limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(AC 2009.61.83.009975-3, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 05.05.2010)".*

Desta forma, a tese ora sob apreço pretende substituir os critérios de reajustamento legalmente previstos. No entanto, cabe ao INSS zelar pela correção mensal dos benefícios, a fim de preservar-lhes o valor real, segundo critérios previstos em lei, nos termos do Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:

"§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por fim, é defeso ao Judiciário substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002398-65.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002398-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LILA BATISTA DE MOURA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023986520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da

modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 18.11.1994, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 15.03.2013, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002410-79.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002410-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VALTER CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3199/3792

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 01.12.1994, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 15.03.2013, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004078-85.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004078-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VALDECIR GOMES DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP226619 PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040788520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 16.07.1999, e a ação revisional foi ajuizada somente em 07.05.2013, após o prazo decadencial de 10 anos.

Nesse sentido, confira-se o julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)".*

Segundo a orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios

previdenciários, contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004343-84.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004343-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE ALONSO XAVIER  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043438420134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que declarada a decadência do direito da autoria à revisão de seu benefício previdenciário, sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, *in verbis*:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar*

do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 03.02.1995, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 03.05.2013, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005302-55.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005302-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE ANANIAS COSTA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053025520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, decido.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

#### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***

***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).***

***3. Recurso especial provido.***

***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.



Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*
  - 2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
  - 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
  - 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*
  - 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*
  - 6. Apelação improvida.*
- (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 01.04.1994 (fl. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 03.06.2013 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005610-91.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005610-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE NUNES DE AVELAR JUNIOR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056109120134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, ante a ocorrência da decadência (artigo 295, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, em razão do deferimento da gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, defende a parte autora que não há que se falar em decadência, haja vista que o benefício em questão é anterior a edição da Medida Provisória 1523/97.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

#### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***

***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de***

*decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

**3. Recurso especial provido.**

**(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)**

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

***1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***

***2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***

***3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***

***4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***

***5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***

***6. Apelação improvida.***

***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 18.09.1992 (fl. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 17.06.2013 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência

judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000517-29.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000517-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ELIEUZA GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro  
CODINOME : ELIEUZA GONCALVES DA SILVA SOUZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00005172920134036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (03/01/2013 - fl. 59), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela sujeição ao reexame necessário. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 79), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 02/01/2013, conforme se verifica do documento juntado às fl. 59. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 07/02/2013, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 62/63). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (Resp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a

qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000351-91.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00003519120134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.09.2000 a 02.03.2004. Em consequência, condenou o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a contar de 02.03.2004, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 0,5% ao mês, desde a citação. O réu foi condenado ao pagamento em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as diferenças vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou demonstrado o exercício de atividade especial, sendo que o autor utilizou equipamento de proteção individual que neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 28.01.1958, o reconhecimento do labor urbano em atividade especial no período de 01.09.2000 a 02.03.2004, e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a contar de 02.03.2004, data do requerimento administrativo.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou***

*seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

*(...)*

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a



concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.97 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Cumprir-se destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especial o período de 01.09.2000 a 02.03.2004, por exposição a ruído de 92,1 (PPP; fl.43), na empresa BF Produtos Alimentícios Ltda, agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Quanto aos períodos 22.09.1977 a 30.05.1988, 01.07.1988 a 19.09.1995 e de 20.09.1995 a 31.08.2000, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fl.01/02), restando, pois, incontroversos.

Dessa forma, somando-se o tempo de atividade especial reconhecido e incontroverso (fl.61/62), o autor perfaz um total de **26 anos, 04 meses e 13 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 02.03.2004, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (02.03.2004; fl.101), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Tendo em vista que transcorreu prazo superior a cinco anos entre o requerimento administrativo (02.03.2004; fl.101) e o ajuizamento da presente ação (15.01.2013; fl.02), deve ser aplicada a prescrição quinquenal. Assim, o autor faz jus às prestações vencidas a contar de 15.01.2008.

Cumprir-se, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As diferenças vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOÃO BISPO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 02.03.2004**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, cancelando simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/1318653557), concedida administrativamente, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As

diferenças em atraso, devidas a contar de 15.01.2008, serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as diferenças já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004982-72.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004982-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LUIZ GERALDO ANTUNES  
ADVOGADO : SP204940 IVETE APARECIDA ANGELI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049827220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante o recálculo dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, sobreveio sentença de indeferimento da inicial e extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência da ação, deixando-se de condenar a parte autora aos ônus de sucumbência, em face da ausência de citação do INSS.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/97 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revolvendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

Considerando, ao caso, que o benefício de auxílio-doença da parte autora foi concedido em 29/11/2001 (fl. 12) e o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 29/04/2003 (fl. 15), o prazo decenal para revisão do ato concessório dos referidos benefícios (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 29/11/2011 e 29/04/2013, respectivamente, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 23/07/2013.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004994-86.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004994-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MANOEL FRANCISCO GARCIA  
ADVOGADO : SP289712 ELISA VASCONCELOS BARREIRA

APELADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049948620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pela autoria de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício, sem condenação em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a*

*obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003043-42.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003043-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : FLAVIO CIRILO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030434220134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reajuste com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários, sobreveio a r. sentença que declarou a decadência e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do

Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, a pretensão da parte autora consiste no reajuste com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários. Entretanto, a sentença recorrida julgou como recálculo de renda mensal inicial da aposentadoria, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, o que revela a natureza *extra petita* do julgamento, inicialmente conduzindo à nulidade da sentença.

Entretanto, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (*REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255*).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (*AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290*).

Assim, passo a analisar o pedido de reajuste com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o



segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 28/05/1996, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 14.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, insto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% dos salários-de-contribuição, respectivamente, de dezembro/1998, dezembro/2003 e

janeiro/2004, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS n.ºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs n.ºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC n.º 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, ao fixarem os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS n.º 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS n.º 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei n.º 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Cumprido salientar que o autor está isento do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 37), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO n.º 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, restando prejudicada a apelação da parte autora, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001158-92.2013.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : WILLIAM NORTON DE MENDONCA  
ADVOGADO : SP304710B POLLYANA LEONEL DE AGUILAR  
: SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011589220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pela autoria de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício, sem condenação em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.*

*ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações*

efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).

No que se refere à legitimidade da utilização da tábua de mortalidade no cálculo fator previdenciário, as Colendas 7ª e 10ª Turmas desta Corte Regional consolidaram o entendimento de que é legítima a utilização da tábua de mortalidade verificada na data da concessão do benefício. É o que se vê nos julgados assim ementados:

**PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.**

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007076-3, 10ª Turma, Relator Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 24.06.2010)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA- APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE , cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

- Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade , nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.

- A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação desprovida.

(AC 2009.61.83.008597-3, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 05.05.2010)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Regional.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004297-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004297-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NORBERTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042975220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pela autoria de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício, sem condenação em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 1º (Revogado)*

*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova*

*redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005985-49.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SEBASTIAO ARANTES FARIA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059854920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em autos de ação de conhecimento em que se pretende ver reconhecido o direito ao reajuste de seu benefício com os seguintes índices: 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004.

O MM. Juízo *a quo*, com base no Art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autoria em honorários, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (fls. 45).

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O reajustamento dos benefícios deve obedecer os termos da legislação de regência, *in casu*, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

Assim, pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 8.212/91 E 8.213/91. PERDA DO VALOR REAL NÃO VERIFICADA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento dominante no sentido de que, a partir de janeiro de 1992, os reajustamentos dos benefício previdenciários devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no art. 41, II, da Lei 8.213/91, e suas alterações posteriores, não sendo mais aplicável o reajuste pelo salário mínimo.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça, em consonância com precedente do Supremo Tribunal Federal, pacificou entendimento no sentido de que o índice adotado pelo art. 41, II, da Lei 8.213/91 não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.*

*3. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 5.2.2007 p. 336)."*

Especificamente em relação aos índices de 10,96% em dezembro de 1998, 0,91% em dezembro de 2003 e 27,23% em janeiro de 2004, já decidiu a 10ª Turma desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte.*

*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*

*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96 % (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*

*- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(AC 2009.61.83.009975-3, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 05.05.2010)".*

Desta forma, a tese ora sob apreço pretende substituir os critérios de reajustamento legalmente previstos. No entanto, cabe ao INSS zelar pela correção mensal dos benefícios, a fim de preservar-lhes o valor real, segundo critérios previstos em lei, nos termos do Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:

*"§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por fim, é defeso ao Judiciário substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.



Deve, pois, ser mantida a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006518-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006518-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LEONARDO SOARES GAUDENCIO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065180820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, argüindo, preliminarmente, a impossibilidade do julgamento antecipado, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e do cerceamento de defesa. No mérito, sustenta o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS apresentou contrarrazões, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, a "impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência diante de pontos controvertidos", bem como o "cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal", para concluir que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

No caso *sub judice* o Juízo *a quo* tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos"

quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito ao reajuste do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004).

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumpra salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No caso dos autos a decisão de improcedência total do direito material invocado no pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, autorizou à aplicação da disposição expressa no art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277/06) o denominado julgamento antecipadíssimo da lide.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8.542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO.**

## PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo a parte autora utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%, 0,91% e 27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (*TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23*);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (*TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007*).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixar o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR**

**SUSCITADA** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007033-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007033-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIO NELSON RONDON PEREZ  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070334320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, arguindo, preliminarmente, a impossibilidade do julgamento antecipado, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e do cerceamento de defesa. No mérito, sustenta o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS apresentou contrarrazões, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DE C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, a "impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência diante de pontos controvertidos", bem como o "cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal", para concluir que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

No caso *sub judice* o Juízo *a quo* tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos" quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito ao reajuste do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004).

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumpra salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No caso dos autos a decisão de improcedência total do direito material invocado no pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, autorizou à aplicação da disposição expressa no art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277/06) o denominado julgamento antecipadíssimo da lide.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8.542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo a parte autora utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%, 0,91% e 27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (*TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23*);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.
2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (*TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007*).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixar o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1960/2013**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017966-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017966-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : GISELE PERES  
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018948420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

A liminar pleiteada foi deferida.

#### **É o relatório. Decido.**

A agravante é portadora de depressão e, segundo atestado médico colacionado, deve permanecer afastada do trabalho (fl. 28), razão pela qual é de se concluir pela ausência de condições para o desempenho das atividades habituais.

Assim, incapacitada para exercer o labor e na condição de segurada, restam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial tenha concluído*

pela inexistência de incapacidade laborativa, atesta que a autora apresenta um quadro de artrose de coluna e tendinite de ombro. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, sua idade - 53 anos, bem como a atividade que exerce - escolhedora / ajudante de produção, não há como dizer que, no momento, ela se encontra apta ao trabalho. O próprio INSS reconheceu a incapacidade da autora para o trabalho, concedendo-lhe, administrativamente, o benefício de auxílio-doença no curso do processo (fls. 78). - Agravo desprovido. (TRF3, 10ª Turma, AC 200661140029919, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, DJ 17/03/2010) **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.**

*I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora sofre de dor crônica no ombro direito, a qual, evidentemente, prejudica o exercício de atividades de natureza braçal. II - A perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. III - No caso em tela, não há que se falar em perda da qualidade de segurada da parte autora, uma vez comprovado nos autos que ela deixou de trabalhar por estar acometida de patologia incapacitante. IV - Agravo interposto pelo réu improvido.* (TRF3, 10ª Turma, AC 200803990226204, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/02/2009, DJ 04/03/2009)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018644-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018644-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : IVONETE GRACEFFI LIGABUE  
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020775520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

A liminar pleiteada foi deferida.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

A agravante é portadora de diversas doenças como diabetes, osteoporose, depressão, entre outras. Segundo os atestados médicos colacionados, deve permanecer afastada do trabalho (fls. 28/30), razão pela qual é de se concluir pela ausência de condições para o desempenho das atividades habituais.



Assim, incapacitada para exercer o labor e na condição de segurada, restam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial tenha concluído pela inexistência de incapacidade laborativa, atesta que a autora apresenta um quadro de artrose de coluna e tendinite de ombro. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, sua idade - 53 anos, bem como a atividade que exerce - escolhadora / ajudante de produção, não há como dizer que, no momento, ela se encontra apta ao trabalho. O próprio INSS reconheceu a incapacidade da autora para o trabalho, concedendo-lhe, administrativamente, o benefício de auxílio-doença no curso do processo (fls. 78). - Agravo desprovido. (TRF3, 10ª Turma, AC 200661140029919, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, DJ 17/03/2010) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.*

*I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora sofre de dor crônica no ombro direito, a qual, evidentemente, prejudica o exercício de atividades de natureza braçal. II - A perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. III - No caso em tela, não há que se falar em perda da qualidade de segurada da parte autora, uma vez comprovado nos autos que ela deixou de trabalhar por estar acometida de patologia incapacitante. IV - Agravo interposto pelo réu improvido.*

(TRF3, 10ª Turma, AC 200803990226204, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/02/2009, DJ 04/03/2009)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018969-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018969-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : LEUZA XAVIER DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP249734 JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 11.00.03433-5 1 Vr CAJAMAR/SP

Decisão

Reconsidero a decisão de fls. 51/52, a teor das razões expostas na petição de fls. 56/60.

Relembre-se que se trata de agravo de instrumento interposto por Leuza Xavier dos Santos face à decisão judicial exarada nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, por meio da qual o d. Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Jundiaí/SP.

A decisão proferida às fls. 51/52, reconsiderando decisão anterior, negou seguimento ao agravo de instrumento da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconhecendo a competência da Justiça Federal de Jundiaí/SP para o conhecimento e julgamento do feito, acompanhando entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

Sustenta a parte autora o desacerto de tal decisão, uma vez que foi determinado o envio dos autos à Vara Federal instalada na cidade de Jundiaí/SP, que, no entanto, não possui jurisdição sobre o município de Cajamar/SP, nos termos dos Provimentos nºs 194/2000 e 335/2011, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

### **É o breve relatório. Decido.**

Assiste razão à parte autora.

Com efeito, malgrado o recente entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas, no caso vertente, o d. Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Jundiaí/SP.

Ocorre, no entanto, que nos termos do Provimento nº 335/2011 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP engloba somente os municípios de Jundiaí e Várzea Paulista/SP, sendo que nos termos do Provimento nº 194/2000 do CJF da 3ª Região, o município de Cajamar/SP integra a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Destarte, tendo em vista que o Juízo Federal de Jundiaí não possui jurisdição sobre o município de Cajamar/SP, tenho que o feito deve tramitar perante o juízo *a quo*, ou seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara de Cajamar/SP.

Diante do exposto, **reconsidero a decisão de fls. 51/52 para, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dar provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, a fim de que o feito de origem seja apreciado e julgado pelo D. Juízo de Direito da 1ª Vara de Cajamar/SP.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019258-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019258-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : DJANIRA MARIA DE SOUZA DOS SANTOS

ADVOGADO : SP249734 JOSÉ VALÉRIO NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3238/3792

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00033686720128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

Decisão

Reconsidero a decisão de fls. 53/54, a teor das razões expostas na petição de fls. 63/67.

Relembre-se que se trata de agravo de instrumento interposto por Djanira Maria de Souza dos Santos face à decisão judicial exarada nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, por meio da qual o d. Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Jundiaí/SP.

A decisão proferida às fls. 53/54, reconsiderando decisão anterior, negou seguimento ao agravo de instrumento da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconhecendo a competência da Justiça Federal de Jundiaí/SP para o conhecimento e julgamento do feito, acompanhando entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

Sustenta a parte autora o desacerto de tal decisão, uma vez que foi determinado o envio dos autos à Vara Federal instalada na cidade de Jundiaí/SP, que, no entanto, não possui jurisdição sobre o município de Cajamar/SP, nos termos dos Provimentos nºs 194/2000 e 335/2011, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

**É o breve relatório. Decido.**

Assiste razão à parte autora.

Com efeito, malgrado o recente entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas, no caso vertente, o d. Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Jundiaí/SP.

Ocorre, no entanto, que nos termos do Provimento nº 335/2011 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP engloba somente os municípios de Jundiaí e Várzea Paulista/SP, sendo que nos termos do Provimento nº 194/2000 do CJF da 3ª Região, o município de Cajamar/SP integra a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Destarte, tendo em vista que o Juízo Federal de Jundiaí não possui jurisdição sobre o município de Cajamar/SP, tenho que o feito deve tramitar perante o juízo *a quo*, ou seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara de Cajamar/SP.

Diante do exposto, **reconsidero a decisão de fls. 53/54 para, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dar provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, a fim de que o feito de origem seja apreciado e julgado pelo D. Juízo de Direito da 1ª Vara de Cajamar/SP.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019744-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019744-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : REGINALDO APARECIDO PEREIRA  
ADVOGADO : MG096558 CLISTHENIS LUIS GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00004089820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, em fase de execução, rejeitou o pedido anulação do acordo firmado entre as partes e homologado por sentença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a 7ª cláusula do acordo homologado prevê a extinção da demanda, no caso de ser constatada, a qualquer tempo, a existência de litispendência, coisa julgada ou duplo pagamento. Alega, ainda, a ocorrência de coisa julgada, ante a propositura de processo idêntico perante o Juízo Estadual de Vargem Grande do Sul/SP, cuja sentença de improcedência foi mantida neste E. Tribunal, com trânsito em julgado.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste ao MD. Juízo *a quo*.

De fato, verifico que a parte autora já havia ajuizado ação perante o Juízo Estadual de Vargem Grande do Sul/SP, sob n.º 1.675/2008, visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (fls. 107/120), que foi julgada improcedente por aquele MD. Juízo (fls. 122/125) e mantida por esta E. Corte (fls. 126/129), com trânsito em julgado em 27/02/2012 (fl. 130),

Todavia, não restou configurada a existência de tríplex identidade, prevista no § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Com efeito, compulsando detidamente os documentos que instruíram o presente recurso, constato que, na petição inicial do processo nº 1.675/2008, a parte autora alegou sofrer de depressão, desde 2007. Ato contínuo, conforme relatado na r. decisão monocrática do Exmo. Juiz Federal Carlos Francisco - fls. 126/127, a perícia médica judicial, realizada naqueles autos em 14/09/2010, concluiu pela inexistência de incapacidade do periciando.

Ocorre que, na presente demanda, ajuizada em 13/02/2012, o requerente pleiteia o benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, em razão do agravamento da referida doença, juntando novo relatório médico, exarado em 12/06/2012, atestando sua incapacidade laboral (fl. 56). Além disso, o laudo médico pericial, efetuado por médico psiquiatra, foi concluso no sentido de que "*Trata-se (sic) Stress Pós-Traumático, seguido de depressão grave e depois Diabetes Mellitus (...) As altas doses de medicamentos neurolépticos em uso pelo mesmo sinalizam no sentido de depressão psicótica, motivo pelo qual recomendamos a concessão do auxílio-doença por um período de seis meses (...)*" - fls. 80/82.

Verifica-se, portanto, a diversidade de causa de pedir, que afasta a configuração de coisa julgada material, não havendo que se falar em anulação do acordo firmado entre as partes, já homologado por sentença.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. PROVA PERICIAL NECESSÁRIA.*

*1- Para que fosse caracterizada a coisa julgada a Autora teria que estar repetindo a ação anterior definitivamente julgada com as mesmas partes, a causa de pedir e o pedido. 2- A Autora está pleiteando igual benefício, porém, com fundamento diverso. A causa de pedir foi o agravamento da doença, que somente poderá ser verificada através de exame pericial. 3-Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF da 3ª Região - Processo nº 0001984-24.2011.4.03.6140, AC nº 1710047, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Helio Nogueira, v. u., D.E. 27/06/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.*

*1- Em ações em que se discute benefício por incapacidade há que se ressaltar as hipóteses em que ocorrida alteração da situação fática, inserido em tal contexto o aparecimento de nova moléstia ou mesmo o agravamento da doença.*

*2- Nada impede proponha o segurado segunda ação, desta vez objetivando novo benefício, calcado, assim, em diversa causa de pedir, não havendo que se falar em identidade entre as demandas.*

*(TRF da 4ª Região - AC nº 0003913-94.2012.404.9999, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., D.E. 24/04/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. I - Tratando-se de ação de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, não ocorre a coisa julgada material, podendo configurar-se causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde do autor. II - Necessária a realização de prova pericial a fim de se concluir quanto à existência de eventual agravamento do estado de saúde do autor, bem como a configuração de sua incapacidade laboral, somente possível na fase instrutória do feito. III - Preliminar argüida pelo autor acolhida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para processamento do feito e novo julgamento. Mérito da apelação prejudicado.*

*(TRF da 3ª Região, Processo n.º 0003539-36.2006.4.03.6113, AC n.º 1254160, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., DJF3 21/05/2008)*

Diante do exposto, entendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, para manter a r. decisão agravada.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020713-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : JORGE GRACIANO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00061604320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Reconsidero parcialmente a decisão de fl. 226, a teor das razões expostas na petição de fls. 230/238.

Alega o agravante, em síntese, que há nos autos elementos suficientes para a concessão do provimento antecipado. Requer o reconhecimento da especialidade do labor exercido no período de 11.10.1989 a 02.11.1997, no Complexo Hospitalar do Juquery, bem como no período de 03.11.1997 a 31.01.2013, na Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, com a concessão imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

**É o breve relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para o reconhecimento de atividade exercida sob condições especiais, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente prestada.

Deve, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Esta Corte tem decidido que até 05.03.1997, considera-se como agente nocivo a exposição a ruído superior ao nível de 80 decibéis, e que somente a partir de referida data é que passou a ser considerado como atividade insalubre aquela desenvolvida com exposição permanente a ruído acima de 85 decibéis, consoante disposto no art. 2º do Decreto nº 4.882/03 (que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

A esse respeito, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

**3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.**

(...)

**(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572)**

No caso dos autos, em relação à atividade desenvolvida no período de 11.10.1989 a 02.11.1997, na função de vigia, no Complexo Hospitalar do Juquery, verifica-se do Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 41/43 a exposição do autor a agentes biológicos nocivos previstos no código 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Por seu turno, em relação à atividade de agente de segurança desenvolvida na empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 45/46 revela a exposição do autor, durante o período de 01.11.2010 a 31.01.2013, a agentes biológicos nocivos (sangue/fluidos corporais) previstos no código 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do anexo IV, do Decreto 3.048/99.

No entanto, em relação aos demais períodos, também desenvolvidos na empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, verifico que há divergência entre o PPP e o laudo técnico apresentados, no que se refere aos níveis de exposição aos agentes nocivos, razão pela qual, ao menos em sede de cognição sumária, deixo de reconhecer a atividade como especial, eis que imprescindível a dilação probatória.

Saliento, ademais, que, na via estreita do agravo de instrumento, não se mostra pertinente o exame do pedido relativo à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, já que tal medida implica na análise de todo o tempo de serviço cumprido pelo autor.

Diante do exposto, **reconsidero em parte a decisão de fl. 226 para, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dar parcial provimento ao agravo de instrumento do autor**, para determinar que o INSS proceda à nova contagem de tempo de serviço, com a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 11.10.1989 a 02.11.1997 e 01.11.2010 a 31.01.2013.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO



2013.03.00.021061-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : VERA APARECIDA CURTI NICOLAU (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP322582 TALITA SCHARANK VINHA SEVILHA GONCALEZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 00080200520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela recursal, interposto contra decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício assistencial - LOAS, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação e da realização do estudo socioeconômico.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da medida excepcional, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Aduz que é deficiente física e idosa e não tem condições de arcar com as despesas do lar. Alega que os gastos são pagos com o benefício de pensão por morte que auferir em razão do falecimento do seu esposo, no valor de R\$ 678,00. Alega, também, que reside de favor com seus dois filhos que não podem sustentá-la sendo a casa alugada. Pugna pela reforma da decisão.

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 54/55, alegando que o INSS (agravado) não foi intimado para apresentar contraminuta, assim, o mesmo deve ser intimado sob pena de nulidade da decisão que julgar o recurso. Requer o cumprimento das providências previstas nos incisos I a V do artigo 527 do CPC e protesta por nova vista.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Consoante regra do art. 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam: ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

*In casu*, a agravante é idosa, contando com a idade de 65 anos (fl. 29).

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No tocante à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família,

ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do idoso ou incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exija uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Em princípio, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se, aqui, precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

Assim, a decisão proferida na Adin nº 1.232-1 aduz que o § 3º, do art. 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva por meio da qual presume-se a miserabilidade de forma absoluta. Todavia, conforme acima mencionado, nada impede que o juiz, diante de situações particularizadas, em face das provas produzidas, reconheça a condição de pobreza do requerente do benefício assistencial.

No caso dos autos, o R. Juízo *a quo* postergou a apreciação da tutela antecipada para após a vinda da contestação e da realização do estudo social. De fato, agiu com acerto, isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício assistencial os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Outrossim, sem a realização do estudo social não é possível identificar a real situação econômica da autora, haja vista que, neste momento processual, não se sabe ao certo quantas pessoas compõem o núcleo familiar e se existem outras fontes de renda, motivo pelo qual, por ora, não se encontram presentes os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela.

Reporto-me ao julgado que segue:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE LAUDO SÓCIO-ECONÔMICO. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. APLICAÇÃO DA QUESTÃO DE ORDEM N. 20 DA TNU. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE. 1 A concessão judicial do benefício de amparo assistencial ao deficiente sem a elaboração do laudo sócio-econômico afronta o direito constitucional da ampla defesa e ofende a própria lei instituidora do benefício, que enumera os requisitos necessários à sua concessão. 2 Aplicação da Questão de Ordem n. 20 desta TNU. 3 - Acórdão anulado, determinando-se o retorno dos autos à Turma Recursal do Pará para que, após a elaboração do laudo sócio-econômico, nova decisão seja proferida,. 4 - Incidente de uniformização conhecido e provido parcialmente." (PEDILEF 200439007106977PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL DANIELE MARANHÃO COSTA Sigla do órgão TNU Órgão julgador Turma Nacional de Uniformização Fonte DJU 22/01/2008Brasília-DF, em 17 de dezembro de 2007. MINISTRO GILSON DIPP Presidente da Turma DANIELE MARANHÃO COSTA Juíza Relatora Data da Decisão 17/12/2007 Data da Publicação 22/01/2008).**

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a hipossuficiência econômica alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Em decorrência, não antevejo a verossimilhança do direito à implantação do benefício em questão. Este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que: **"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada"**.

(TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Rel. Juiz Federal Convocado Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento na forma da fundamentação.

Dê-se nova vista dos autos ao M.P.F.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021256-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021256-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SONIA VIRGINIA FERRAZ DE FREITAS  
ADVOGADO : SP236975 SILVIA HELENA SANTOS SOARES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00004836720124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

Decisão

Reconsidero a decisão de fl. 104, à vista das considerações expostas na petição de fls. 108/109.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sonia Virginia Ferraz de Freitas em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do provimento antecipado, vez que os documentos apresentados comprovam o exercício da atividade rural por período suficiente ao cumprimento do período de carência.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

No caso vertente, a autora, nascida em 09.02.1956, completou 55 anos de idade em 09.02.2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por um período de 15 (quinze) anos, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

No entanto, observo que não foram trazidos aos autos documentos que possam servir de início de prova material do exercício de atividade rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Ressalto que as declarações particulares emitidas em 2013 (fls. 93/96), portanto, extemporâneas, bem como a Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida em 16.03.2011 pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaratinguetá/SP (fl. 35) não possuem o condão de início de prova material, sendo consideradas prova testemunhal reduzida a termo. Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.***

***- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.***

***- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.***

***(STJ; EREsp nº 278.995/SP; 3ª Seção; Rel. Min. Vicente Leal; julg. 14.08.2002; DJ 16.09.2002; pág. 137)***

Sendo assim, em uma análise provisória, não foram comprovados, de plano, os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sendo imprescindível a dilação probatória, de forma que resta inviabilizada a concessão do provimento antecipado.

Destarte, tendo em vista que a verificação dos requisitos a ensejar a implantação do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento, impõe-se a manutenção da decisão impugnada.

A simples alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer a agravante.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto pela autora.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021518-70.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES PRATES OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 00078885720078260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de fixação de honorários de sucumbência referentes à execução.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que apresentou seus cálculos de liquidação, bem como requereu a citação do INSS, nos termos do artigo 730 do CPC, que, no entanto, deixou transcorrer em branco o prazo para oposição dos embargos. Alega, ainda, que, após a expedição da RPV e a retirada dos respectivos alvarás, requereu o arbitramento da verba honorária referente à execução. Aduz, por fim, que, conforme entendimento do C. STF, são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas, quando se tratar de obrigações definidas por lei como de pequeno valor.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, cumpre asseverar que o *caput* do artigo 20 do Código de Processo Civil não distingue se a sucumbência refere-se apenas à pretensão cognitiva ou à do processo executivo, uma vez que essas ações são julgadas separadamente e seus objetos não se confundem.

No entanto, seu parágrafo 4º estabelece, expressamente, que, nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios de sucumbência serão fixados pelo juiz que observará o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa e o tempo exigido para o serviço, conforme transcrição abaixo:

"Art. 20. *omissis*

§ 1º *omissis*

§ 2º *omissis*

§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar da prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas ações de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b, e c do parágrafo anterior."

Frise-se, por oportuno, que o art. 1º - D da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35 de 24/08/2001, dispõe que: "Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas".

Contudo, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 420.816-4/PR, decidiu por reduzir sua aplicação às hipóteses de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, **excluindo os casos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor**, conforme se depreende da transcrição:

"EMENTA:

I. Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, PL. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004).

II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel de Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema da constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-Agr; MS 20.505).

III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização da situação relevante de urgência legislativa.

**IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2011, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. PR. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, §3º)."** - destaquei.

No presente caso, compulsando detidamente os autos, bem como consultando os expedientes internos desta E. Corte, verifico que a parte exequente, ora agravante, apresentou seus cálculos de liquidação, no valor de R\$ 29.795,90 (vinte e nove mil, setecentos e noventa e cinco reais e noventa centavos), com os quais concordou a autarquia.

Ato contínuo, os referidos cálculos foram homologados pelo MD. Juízo *a quo*. Ocorre que, após a expedição do ofício requisitório, bem como do respectivo alvará de levantamento, a parte exequente se manifestou, requerendo o arbitramento dos honorários de sucumbência, em relação à execução, nos termos do artigo 20 e do artigo 598, ambos do CPC.

Neste contexto, entendo que, embora o magistrado esteja autorizado a fixar os honorários advocatícios nas execuções de pequeno valor contra a Fazenda Pública, no caso dos autos, já houve a expedição da RPV, de modo que não cabem mais discussões acerca de valores que não foram incluídos no montante.

Destaque-se, ainda, que, autorizar a expedição de nova RPV, somente para incluir a quantia relativa à verba honorária, é ofender a regra constitucional que veda o pagamento fracionado de precatórios/RPV, nos termos do § 8º do artigo 100 da Constituição Federal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, para manter a r. decisão agravada.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023106-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023106-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VALDOMIRO SIMAO DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP109752 EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04042672819954036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de restituição dos valores recebidos indevidamente pela parte autora, ao fundamento de que o instrumento adequado para veicular tal pretensão é a execução fiscal.

Alega o agravante, em síntese, que o valor cobrado pela autarquia é decorrente de decisão judicial proferida na fase de conhecimento, de modo que não se vislumbra a necessidade de ajuizamento de nova demanda para a sua devolução. Argumenta, outrossim, que ao optar pela execução dos atrasados relativos à aposentadoria concedida judicialmente, a parte autora ficou ciente da redução da renda mensal inicial de seu benefício. Sustenta, ademais, a legalidade do ressarcimento de valores recebidos indevidamente de boa-fé, conforme previsão expressa do artigo 115 da Lei n. 8.213/91.

Inconformado, requer a reforma da decisão agravada, a fim de seja reconhecido o direito de cobrança dentro dos próprios autos.

**É o breve relatório. Decido.**

Da análise dos elementos trazidos aos autos, verifica-se que o autor teve concedido judicialmente benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 12.01.1995 (data do requerimento administrativo).

Observa-se, ainda, que, no curso da lide, o autor obteve administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 135.785.168-2; fl. 55), com DIB em 11.08.2004, mas prosseguiu na execução das prestações em atraso relativas ao benefício concedido judicialmente, tendo ocorrido o levantamento dos valores atrasados (fls. 101/102).

Pela sentença de fls. 107/108, a execução foi declarada extinta, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, determinando-se, ainda, o ajustamento da renda mensal inicial de acordo com o benefício

concedido na esfera judicial, ainda que venha a representar valor menor em relação à aposentadoria em fruição (concedida administrativamente). Pelo extrato de consulta processual ora anexado, depreende-se que não houve interposição de recursos voluntários pelas partes, tendo a referida sentença transitado em julgado em 26.09.2012. Constatase, ademais, que foi noticiada pela autarquia previdenciária a implantação do benefício judicial, à fl. 125.

Às fls. 116/120, o INSS alega que em razão do reajustamento da renda mensal inicial do benefício, restou apurado um débito do autor de R\$ 51.896,11, eis que vinha recebendo desde a competência 08/2004 valores superiores àqueles discriminados no cálculo de liquidação. Pleiteia, assim, a intimação do autor para restituir os valores recebidos a maior, a qual foi indeferida pela decisão ora agravada, ao fundamento de que o instrumento adequado para veicular tal pretensão é a execução fiscal.

À vista do exposto, tenho que antes de se decidir a forma de cobrança do alegado crédito previdenciário, é necessário dar oportunidade ao autor para discutir se realmente há algum crédito em favor do INSS e, se houver, o valor correto de tal crédito, uma vez que o suposto crédito é decorrente da interpretação dada pelo INSS da r. decisão de fls. 107/108 (fls. 315/316 dos autos originários).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS**, a fim de estabelecer o prazo de 20 dias para que a parte autora se manifeste sobre os cálculos de fls. 326/328 dos autos de origem.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023136-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023136-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS LADEIRA  
ADVOGADO : SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00024832420094036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de realização de perícia técnica indireta.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art.



522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, assevero que, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29.04.95, admite-se como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, conforme o estabelecido nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.

Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

No presente caso, verifico que a parte autora, ora agravante, pretende a realização de perícia técnica por analogia, para comprovar o exercício de atividade especial no período de 01/06/2001 a 21/05/2002, em que laborou como motorista carreteiro, na empresa D. A. Silva Transportes Ourinhos Ltda. ME, bem como em relação ao período de 01/09/2003 a 14/01/2009, em que laborou também como motorista carreteiro, na empresa BIGGI e DICIOCIO Transportadora Ltda. ME, tendo em vista que, em razão da extinção das referidas empresas, não teve acesso aos laudos periciais por elas elaborados (fls. 160/162).

Ato contínuo, o MD. Juízo *a quo*, após deferir o pedido, determinou à parte autora que indicasse a empresa paradigma a ser realizada a perícia, *"devendo comprovar, documentalente, se o objeto social e se as atividades desenvolvidas pelo profissional motorista são semelhantes àquelas existentes nas empresas encerradas. Além disso, deverá comprovar se a empresa paradigma estava em funcionamento à época do trabalho desenvolvido pelo autor e se as condições de trabalho eram semelhantes"* (fl. 187)

Nas fls. 189/190, a parte autora indicou a empresa Transportes Dalçóquio Transportadora Ltda., juntando cópia de seu cadastro junto à Receita Federal, onde consta a data de abertura - 27/03/1968, bem como a descrição da atividade econômica principal - transporte rodoviário de produtos perigosos -, e das atividades econômicas secundárias - armazéns gerais; transporte rodoviário de carga, exceto produtos perigosos e mudanças, intermunicipal, interestadual e internacional; e aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais.

Ocorre que o MD. Juízo *a quo* entendeu não ser o referido documento suficiente a comprovar todos os elementos constantes na decisão da fl. 187, e indeferiu a realização da perícia, sob o fundamento de que *"não cumprindo a parte autora com o ônus que lhe incumbia, resta preclusa a oportunidade de fazer prova de fato constitutivo de seu direito"* (fl. 202), ocasionando a interposição do presente recurso.

Neste contexto, entendo que razão assiste à parte agravante. Isso porque, no documento acostado na fl. 190, restou demonstrado que a empresa paradigma, Transportes Dalçóquio Ltda., estava em funcionamento à época do trabalho exercido pelo requerente nas outras empresas. Além disso, no rol das atividades secundárias dessa empresa, consta o objeto social das empresas extintas, qual seja, transporte rodoviário de carga, exceto produtos

perigosos e mudanças (fls. 183/186), demonstrando a semelhança entre as atividades desenvolvidas.

Dessa forma, entendo necessária a realização de perícia técnica indireta na referida empresa, para possibilitar à parte agravante a complementação do conjunto probatório, sob pena de cerceamento de defesa.

Ressalte-se que quanto à concessão do benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, por se tratar de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*

*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*

*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*

*(TRF 3ª Região, Proc. nº 2002.03.99.001603-7, 2ª Turma, Rel. Juiz Aricê Amaral, j. 12-03-2002, DJU 21/06/2002, p. 702).*

No mais, oportuno ressaltar que, ainda que o magistrado seja o destinatário da prova e a ele cumpra decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, os prejuízos ao processamento da demanda, decorrentes da realização desta prova pericial, são evidentemente menores que uma eventual declaração de nulidade por cerceamento de defesa.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no §1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar a realização de perícia técnica indireta na empresa Transportes Dalçóquio Ltda., para constatação de atividade especial exercida pela parte agravante.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023378-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023378-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258355 LUCAS GASPARGASPAR MUNHOZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: AGENOR ALVES PEREIRA
ADVOGADO	: SP086864 FRANCISCO INACIO PIMENTA LARAIA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG.	: 00052631719998260400 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de intimação do patrono do autor falecido para devolver o montante levantado a título de honorários advocatícios contratuais, ao fundamento

de que o valor já integrava o seu patrimônio, o que o possibilitaria executar a sentença para cobrar os honorários advocatícios em seu próprio nome.

Requer o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que tendo em vista o óbito do exequente sem sucessores a serem habilitados nos autos, inviável o pagamento de honorários contratuais, razão pela qual sua devolução há que ser acolhida.

**É o breve relatório. Decido.**

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, assim dispõe o artigo 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia):

**Art. 23. "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".**

Por seu turno, o artigo 24, parágrafo 1º, prevê que "a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier."

E o artigo 22, parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado. Desse modo, juntando o agravante o contrato de prestação de serviços nos autos da ação subjacente, o valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do *quantum* devido na ocasião do pagamento do precatório ou requisição de pequeno valor. Nesse sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART. 22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.**

**1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários**

**2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que:**

- "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002)

- "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)

**3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".**

**4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constituir um direito autônomo do causídico.**

**5. Recurso provido.**

(Resp nº 2004.00.93043-5 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado; j. em 28.9.2004; DJU de 16.11.2004; p. 212).

Depreende-se, pois, que, com o destaque do valor, nos termos do contrato apresentado à fl. 148 dos autos de origem, os honorários advocatícios contratuais passaram a constituir direito autônomo do advogado, podendo ser executado nos próprios autos, razão pela qual não se há falar em devolução do valor levantado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023596-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023596-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : LEONDIR SOUZA DE SIQUEIRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00084337520124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-acidente.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A

*decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".*

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, assevero que, nos termos do artigo 86 da Lei nº 8.213/1991, "*o auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".

No presente caso, a parte autora, ora agravante, sofreu acidente de trânsito em 04/07/2007, culminando em fratura em seu joelho esquerdo, razão pela qual necessitou de intervenção cirúrgica. Recebeu auxílio-doença (NB 521.526.735-5) de 13/08/2007 a 04/02/2008 (fls. 48/49 destes autos).

Com relação à redução da capacidade laborativa, que enseja a concessão do auxílio-acidente, verifico que há nos autos atestados e prontuários médicos, bem como dois laudos periciais, sendo um efetuado pelo perito do Juízo, concluindo pela existência de diminuição da capacidade laboral do periciando, de modo permanente (fls. 77/92 e 128/129), daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício neste momento processual.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no artigo 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar a imediata concessão do benefício de auxílio-acidente à parte agravante.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023600-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : VAGNER ODONI  
ADVOGADO : SP206867 ALAIR DE BARROS MACHADO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAIEIRAS SP  
No. ORIG. : 00043805920118260106 1 Vr CAIEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento quanto ao pedido de realização de nova perícia.

Sustenta a parte agravante que outra perícia deve ser realizada por médico especializado em ortopedia e neurologia, em razão das patologias de que sofre o segurado. Alternativamente, requer designação de audiência para esclarecimentos do perito.

#### **É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

Compete ao juiz indicar pessoa de sua confiança, cuja habilitação seja compatível com a prova a ser produzida.

No caso em exame, as enfermidades sofridas pelo agravante (discopatia lombar e gonartrose do joelhos), por si só, não justificam a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

#### *PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*

*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*

#### *PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*

*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

O laudo produzido (fls. 116/127) apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito quanto à capacidade laborativa do agravante.

Cumpra observar que o magistrado não está adstrito a qualquer das provas produzidas, diante do princípio do livre convencimento motivado. Ademais, não é possível a realização de nova perícia apenas em razão do inconformismo da parte quanto ao resultado final.

Por fim, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, deixo de examinar diretamente o requerimento de audiência com o perito, vez que o pedido não foi deduzido perante o Juízo *a quo*.

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023638-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023638-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : JOSE MARIA DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 00019454020138260269 3 V<sub>r</sub> ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Maria de Campos face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria especial, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de realização de prova pericial para a comprovação de tempo especial.

Alega o agravante, em síntese, que é imprescindível a produção de perícia técnica para comprovar a verdade dos fatos, sob pena de cerceamento de defesa, tendo em vista que os formulários existentes nos autos estão mal preenchidos, e não são amparados por laudo técnico.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o breve relatório. Decido.**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Esta C. Corte tem adotado o entendimento de que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997 (até a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997), mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada

atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No caso em tela, pretende o autor comprovar as condições especiais das atividades laborativas que exerceu como motorista de ônibus, no período posterior a 1997, sendo que os formulários ou Perfis Profissiográficos Previdenciários acostados aos autos não apontam a exposição a agentes agressivos, razão pela qual se mostra imprescindível a produção de laudo técnico pericial, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

**1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03. (...)**

**4. A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial. (...)**

**6. A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.**

**7. O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.**

**8. Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica." (TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).**

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, para deferir a produção da prova técnica pericial pleiteada.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023851-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : FERNANDO CRISTIANO SILVA DIAS  
ADVOGADO : SP103781 VANDERLEI BRITO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00021601320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP



## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Fernando Cristiano Silva Dias em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de intimação do perito para responder aos quesitos adicionais oferecidos pelo autor.

Sustenta o agravante, em síntese, que o laudo pericial produzido se mostra contraditório aos demais documentos médicos apresentados nos autos, de modo que é imprescindível a realização de nova perícia ou a intimação do perito para responder aos quesitos adicionais apresentados em sua impugnação ao laudo, sob pena de cerceamento de defesa.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso merece parcial provimento.

Dispõe o artigo 437 do Código de Processo Civil:

***Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.***

Destarte, o deferimento da feitura de nova perícia está condicionado à prova de fato complementar ou superveniente.

Sobre tal aspecto, merece ser trazido à baila o magistério do I. Professor Humberto Theodoro Júnior, in Curso de Direito Processual Civil, 40ª edição, Volume I, p. 123:

***A nova perícia é uma exceção e não uma faculdade da parte, de sorte que o juiz só a determinará quando julgá-la realmente imprescindível diante de uma situação obscura refletida nos elementos de prova dos autos.***

Todavia, não é o que se verifica no caso em tela, haja vista que o laudo pericial produzido nos autos (fls. 30/35) é apto ao convencimento do julgador, não havendo necessidade de realização de nova perícia.

Com efeito, a perícia, realizada por profissional de confiança do juízo, especialista em ortopedia e traumatologia, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da parte autora.

A propósito, confira-se a seguinte jurisprudência:

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CLARO E COMPLETO. INDEFERIMENTO DOS PEDIDOS DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICO-JUDICIAL E DE DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA.***

***1. Nas ações em que se visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ou mesmo nos casos de restauração desses benefícios, o julgador firma seu convencimento com base na prova pericial, não deixando de se ater, entretanto, aos demais elementos de prova.***

***2. No caso, em que a perícia médico-judicial realizada por especialista foi clara e completa, não há motivo para a realização de outra perícia nem verossimilhança para o deferimento da tutela antecipada."***

***(TRF-4ª R.; AG n. 200804000218600/RS; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; Julg. 10.09.2008; D.E. 22.09.2008).***

De outro lado, dispõe o artigo 435 do Código de Processo Civil que "*a parte que desejar esclarecimento do perito e do assistente técnico, requererá ao juiz que mande intimá-lo a comparecer à audiência, formulando desde logo*

as perguntas, sob a forma de quesitos".

Destarte, tendo em vista a dissonância entre os documentos médicos apresentados e a conclusão da perícia médica judicial, deve ser garantida à parte a oportunidade de ter seus quesitos adicionais respondidos pelo *expert*, a fim de serem esclarecidas questões que entende estarem duvidosas, garantindo o pleno exercício do seu direito de defesa.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ESCLARECIMENTOS SOBRE A PROVA PERICIAL. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO.**

**Nos termos do art. 435 do C. Pr. Civil, a parte que desejar esclarecimento do perito e do assistente técnico, requererá ao juiz que mande intimá-lo a comparecer à audiência, formulando desde logo as perguntas, sob forma de quesitos. Agravo de instrumento provido." (AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 320451 Processo: 2007.03.00.101994-0 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 01/04/2008 Fonte: DJU DATA:16/04/2008 PÁGINA: 994 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA).**

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do autor**, a fim de determinar a intimação do perito para responder aos quesitos adicionais apresentados por ocasião da impugnação ao laudo.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo *a quo* do inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024060-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024060-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: MANOEL FAUSTINO VASCONCELOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG.	: 30011397220138260456 1 V <sub>r</sub> PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Manoel Faustino Vasconcelos, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, em que o d. Juiz *a quo* determinou que a parte autora providencie a cópia do procedimento administrativo.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, bem como que a exigência afronta o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da

Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, assim já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.***

***1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.***

***2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.***

***3- Recurso provido".***

***(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).***

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024111-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024111-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AGRAVANTE : IVANILDO ALEXANDRE  
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 30008498220138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Por fim, requer seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos Tribunais.

É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício previdenciário, na Comarca de Presidente Bernardes/SP onde é domiciliado. Tal Comarca não é sede da Justiça Federal de Presidente Prudente.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Presidente Bernardes/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA. - AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUÍZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.). - CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL". (CC nº 1995.00.59668-7, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 29/04/1996, p. 13394).*

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante a Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024117-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ROBERTO DOS SANTOS PINHEIRO  
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 40028074020138260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou à parte autora o recolhimento das custas e despesas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no disposto no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, muito embora não opere com efeitos retroativos, o direito à gratuidade da justiça pode ser postulado a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, bastando para seu deferimento a declaração, feita pelo próprio interessado ou advogado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família.

Essa norma atende ao espírito da Constituição, que deseja ver facilitado o acesso de todos à Justiça (CF, art. 5º, XXXV), não operando, no entanto, com efeitos retroativos.

Não obstante, entendo oportuno deixar ressaltado que, não só a outra parte pode impugnar a concessão de tal benefício, sendo seu o ônus de provar que o beneficiário da gratuidade da justiça não preenche os requisitos do artigo 7º da Lei nº 1.060/50, como, também, o benefício poderá ser revogado, independentemente de provocação da outra parte, se for verificado que a concessão era indevida, nos termos do artigo 8º da Lei nº 1.060/50

No presente caso, verifico que, nos autos da ação de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, diante da documentação juntada aos autos, o MD. Juízo *a quo* entendeu que a parte autora, ora agravante, possui condições de arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, determinando o imediato recolhimento das mesmas.

Irresignada, a parte autora interpôs o presente recurso, alegando que, para que seja concedida a gratuidade processual, nos termos da Lei nº 1.060/50, basta a simples declaração do requerente, na própria petição inicial, no sentido de que não possui condições financeiras para custear o processo.

Neste contexto, compulsando detidamente os presentes autos, bem como consultando os expedientes internos desta E. Corte, verifico que, além de auferir rendimentos em razão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 155.218.974-8 - fls. 75/78 destes autos), cujo valor mensal corresponde, atualmente, a R\$ 1.978,65 (um mil, novecentos e setenta e oito reais e sessenta e cinco centavos), a parte autora exerce atividade laboral na empresa 3M do Brasil Ltda., recebendo, em média, R\$ 4.600,00 (quatro mil e seiscentos reais) por mês.

Diante disso, e considerando que a declaração de pobreza não constitui presunção absoluta de hipossuficiência, caberia à parte agravante ter demonstrado o comprometimento de sua renda com despesas extraordinárias e relevantes, hábeis a diminuir consideravelmente sua capacidade econômica, o que não ocorreu.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.*

*1. Nos termos da reiterada jurisprudência deste Tribunal, embora milite em favor do declarante a presunção acerca do estado de hipossuficiência, esta não é absoluta, não sendo defeso ao juiz a análise do conjunto fático-probatório que circunda as alegações da parte. 2. Não estando convencido do estado de miserabilidade da parte, poderá o magistrado negar de plano os benefícios conferidos pela Lei 1.060/50, se assim o entender. Precedentes. 3. Recurso especial a que se nega seguimento.*

*(STJ - Quarta Turma - AgRg no REsp nº 1318752/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 01/10/2012)*  
*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA*

*GRATUITA. DECLARAÇÃO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM'.*

*1. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a declaração de pobreza, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, gera presunção 'juris tantum' de necessidade do benefício. 2. Possibilidade de indeferimento do benefício se o magistrado verificar, com base nos elementos dos autos, não ser o postulante do benefício dele necessitado. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(STJ - Terceira Turma - AgRg no REsp nº 1185351/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 20/08/2012)*

Dessa forma, entendo que, de fato, o requerente não faz jus aos benefícios da justiça gratuita, razão pela qual mantenho a r. decisão agravada.

Isto posto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso**, para manter a r. decisão agravada.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024241-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024241-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP111414 EMERSON MELHADO SANCHES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 30005438020138260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados do CNIS (fl. 08) e o documento de fl. 21 demonstram que a parte autora percebe benefício de auxílio-doença desde junho de 2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto do corrente ano.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 23/30, datados até agosto de 2013, revelam que o autor encontra-se em tratamento clínico devido à hérnia discal lombar, apresentando limitação para realizar atividades que exijam a permanência por períodos prolongados numa mesma posição, realização de movimentos repetitivos, além de esforço físico ou impacto, encontrando-se incapacitado para retornar às suas atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à manutenção do benefício de auxílio-doença percebido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***

***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***

***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***

***(...)***

***5. Agravo de instrumento provido.***

***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO RAMOS  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010738020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos de ação de desaposentação com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a realização de prova pericial contábil requerida pela parte autora.

Alega o agravante, em síntese, a desnecessidade de prova pericial na fase de conhecimento, por constituir antecipação indevida da fase de liquidação. Sustenta, ademais, que o feito versa sobre questão exclusivamente de direito, o que torna despicienda a realização da perícia contábil.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, depreende-se dos autos que a parte autora requereu a produção de perícia contábil a fim de demonstrar, de forma inequívoca, que o novo benefício lhe será financeiramente mais vantajoso.

Destaco, a respeito, que cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

***Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.***

Nesse sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

***PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.***

***I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.***

***III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.***

**(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP  
Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU  
DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)**

Destarte, tendo em vista que a d. magistrada *a quo* considerou necessária a realização da prova, e não tendo o agravante apresentado motivos relevantes a ensejarem o seu indeferimento, é de ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* do inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024303-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024303-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RAFAEL ANTONIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP293108 LARISSA SOARES SAKR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00059036720134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação mandamental, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/001.455.579-4), deferiu a medida liminar.

Sustenta a Autarquia/gravante, em síntese, a ausência dos pressupostos autorizadores à concessão da medida de urgência. Aduz que o autor encontra-se trabalhando na função de Deputado Estadual desde 1997 e está recebendo mensalmente à quantia de R\$ 20.042,34, valor muito superior à aposentadoria que anteriormente tinha direito. Alega que não há justificativa para a manutenção do benefício por incapacidade pelo menos não durante o mandato. Alega, também, que para a cessação do benefício lhe foi assegurado o contraditório e a ampla defesa. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/09 os requisitos para a concessão da medida liminar são a relevância dos fundamentos jurídicos e a possibilidade de ineficácia da medida, se concedida ao final.

Verifico, à fl. 97, que foi encaminhado ao Impetrante, ora agravado, ofício de defesa n. 041/2013/21.531, tendo em vista que a Autarquia após a avaliação de que trata o artigo 11 da Lei n. 10.666/2003 identificou indício de irregularidade, conforme artigo 46 da Lei n. 8.213/91, que consiste em recebimento conjunto do benefício de aposentadoria por invalidez n. 32/001.455.579-4 com vínculo com a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, desde 03/01/1997. Desta forma, facultou o prazo de 10 dias para apresentação de defesa escrita e provas ou documentos objetivando demonstrar a regularidade do recebimento do benefício.

O autor/impetrante apresentou recurso administrativo (fls. 103/110).

A Autarquia, em análise ao contido na defesa escrita concluiu que as contrarrazões apresentadas não alteram o entendimento proferido pelo INSS, uma vez que, de acordo com a letra "p", inciso I, artigo 9º., do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto n. 3.048/99, trata-se de segurado obrigatório o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social, configurando-se, portanto, retorno voluntário ao trabalho (art. 46, da Lei n. 8.213/91). Assim, acataram a defesa apresentada quanto à forma e a consideraram insuficiente quanto ao mérito, razão pela qual procederam a suspensão do benefício (fl. 120).

O R. Juízo *a quo* deferiu a medida liminar, às fls. 265/272, nos seguintes termos:

"(...)

*O impetrante informou na inicial que obteve aposentadoria por invalidez em 01.08.76, em face da perda da visão bilateral, o que o tornou inapto para o trabalho que exercia (funcionário do Banco do Brasil), assim como para o desempenho de qualquer outra atividade laboral. De acordo com os documentos apresentados pela autoridade impetrada, o INSS iniciou o processo de revisão do benefício previdenciário do impetrante por ter identificado suposta irregularidade, consistente em recebimento conjunto do benefício de Aposentadoria por Invalidez nº 32/001.455.579-4 com vínculo com a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, desde 03/01/97 (fl. 158). Na sequência, após o recebimento da defesa escrita (fls. 164/174), o INSS suspendeu o pagamento do benefício, por concluir que o fato de o impetrante exercer o mandato de Deputado Estadual desde 03.01.97 configura retorno voluntário ao trabalho, o que impõe o cancelamento automático da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 46 da Lei 8.213/91 (fl. 184). Logo, o cancelamento do benefício não tem por fundamento eventual constatação, em perícia médica, de que o impetrante teria recuperado a visão, mas mera conclusão de que o exercício de mandato eletivo configura retorno ao trabalho. Aliás, ao requisitar as informações, determinei à autoridade impetrada que juntasse eventual cópia de laudo pericial que teria justificado a suspensão do benefício, o que não ocorreu. Por conseguinte, o cerne da questão está em se saber se o exercício de mandato eletivo configura ou não a hipótese do artigo 46 da Lei 8.213/91 (...). A resposta é negativa. De fato, o vínculo que o Deputado Estadual mantém com o ente federativo respectivo não é de natureza profissional, mas sim político e por tempo determinado. Vale dizer: o detentor de mandato eletivo não exerce uma atividade laboral, mas um munus público. Os requisitos para o trabalho e para o exercício de um mandato eletivo também são distintos: para o primeiro, contam a capacidade e a aptidão para o desempenho de um labor; já para se candidatar a um mandato eletivo, basta que o postulante esteja no pleno gozo de seus direitos políticos e não possua qualquer causa de inelegibilidade. Entre as causas de inelegibilidade, como, por exemplo, a condição de analfabeto, não se insere a hipótese de aposentadoria por invalidez. Por outras palavras, o aposentado por invalidez não está aniquilado da vida política, podendo votar e ser votado e, em caso de eleito, exercer o mister que lhe foi confiado pela sociedade. Isto, obviamente, não significa a recuperação da capacidade laboral para a atividade que o aposentado por invalidez exercia, tampouco para qualquer outra função de natureza laboral, mas mera aptidão para o exercício de atos políticos. Logo, é perfeitamente possível a percepção conjunta do subsídio correspondente ao exercício de um mandato eletivo com os proventos de aposentadoria por invalidez. (...). Ante o exposto, DEFIRO o pedido de liminar para o fim de determinar ao INSS que promova o imediato restabelecimento da aposentadoria por invalidez do*

impetrante (NB 32/001.455.579-4), com o pagamento das parcelas suspensas, devidamente atualizadas, no prazo de dez dias. (...)"

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*, eis que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisões recentes, decidiu que é possível a percepção conjunta do subsídio decorrente do exercício de mandato eletivo com provento de aposentadoria por invalidez, por se tratarem de vínculos de natureza diversa, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUBSÍDIO DECORRENTE DE VEREANÇA. POSSIBILIDADE.*

*1. Na linha dos precedentes do STJ, não há óbice à cumulação da aposentadoria por invalidez com subsídio decorrente do exercício de mandato eletivo, pois o agente político não mantém vínculo profissional com a Administração Pública, exercendo temporariamente um munus público. Logo, a incapacidade para o exercício da atividade profissional não significa necessariamente invalidez para os atos da vida política.*

*2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1307425 / SCAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2012/0035929-0 Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA (1125) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 17/09/2013 Data da Publicação/Fonte DJe 02/10/2013).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO COM SUBSÍDIO DECORRENTE DO EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO. POSSIBILIDADE. 1. É possível a percepção conjunta do subsídio decorrente do exercício de mandato eletivo (vereador), por tempo determinado, com o provento de aposentadoria por invalidez, por se tratarem de vínculos de natureza diversa, uma vez que a incapacidade para o trabalho não significa, necessariamente, invalidez para os atos da vida política. 2. Recurso especial não provido. " (Processo RESP 201202590960RESP - RECURSO ESPECIAL - 1377728 Relator(a) BENEDITO GONÇALVES Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:02/08/2013 ..DTPB: Data da Decisão 18/06/2013 Data da Publicação 02/08/2013).*

Finalmente, cabe ressaltar que para o exercício da atividade parlamentar, não se exige prova de capacidade física, não existindo sequer limitação para deficientes físicos, de forma que o impetrante não pode ter seus direitos políticos limitados por sua incapacidade, sendo inaceitável condicionar o exercício de seu mandato eletivo à perda de seu benefício.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024320-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024320-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA FRANCO MICHALSKI  
ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00027961420128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Batista Franco Michalski face à decisão judicial exarada nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria especial, por meio da qual o d. Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Jundiaí/SP.

O agravante assevera que ajuizou a demanda na Justiça Estadual de seu domicílio, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Inconformado, requer a reforma da decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Assevero, de início, que vinha esposando entendimento, em casos análogos, pela competência do Juízo de Vara Distrital do domicílio da parte autora, para o julgamento de demandas previdenciárias, sempre que o domicílio do segurado não fosse sede de vara do Juízo Federal, aplicando-se o disposto no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República.

Todavia, o C. Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, firmou o entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas, uma vez que vara distrital e comarca não se confundem, sendo aquela uma subdivisão interna desta.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.***

***1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.***

***(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.***

***1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento.***

***(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.***

**CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.**

1. *É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, Dje 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.*
2. *Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.*
3. *Agravo regimental não provido."*  
(STJ, AGRCC 201002138832, 1ª Seção, v.u., Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE Data: 19/04/2011)

Destarte, uma vez que o Foro Distrital de Cajamar pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Jundiaí/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento da parte autora.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024322-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024322-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: CARLOS TADEU MARCIANO LEITE
ADVOGADO	: SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	: 00054628520128260108 1 Vr CAJAMAR/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Jundiaí/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

**É o relatório. Decido.**

Seguindo a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Jundiá - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Cajamar (onde consta o endereço do agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Cajamar não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

Em recentes julgados, a Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024386-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024386-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCO QUIRINO PROCOPIO  
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04017703619984036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação revisional de benefício previdenciário, em fase de execução, indeferiu o pedido da Autarquia quanto à expedição de ofício à APS - Agência da Previdência Social para que proceda a revisão do benefício do autor para a renda anterior.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que não foi condenada a proceder a revisão do benefício do autor para incidência do índice de correção monetária IRSM de 02/94 nos salários de contribuição que geram o salário de benefício da aposentadoria. Aduz que o R. Juízo *a quo* determinou o cumprimento do v. acórdão e a Autarquia realizou a revisão. Aduz que ainda que se admita que o INSS tenha se equivocado na interpretação do julgado deve-se ressaltar que a Administração Pública se apóia no princípio da autotutela, por tal motivo, recorre perante esta Eg. Corte com o escopo de corrigir o equívoco na revisão do benefício. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O R. Juízo *a quo*, às fls. 06/07, assim decidiu:

"(...)

*Indefiro o pedido de expedição de ofício ao INSS para rever a RMI da parte autora, pois a revisão certa ou erroneamente efetivada foi procedida pelo INSS por ação interna, na interpretação do julgado, despacho e ofício de fls. 70/72.*

(...)"

É contra esta decisão que o INSS ora se insurge com o presente recurso.

Razão não lhe assiste.

Observo pelo ofício de fl. 102 n. 1969/2006, datado de 25/08/2006, que a Autarquia procedeu a revisão do benefício do autor a partir de **01/02/2006** em atendimento a r. decisão de fl. 81 que determinou o recálculo da renda mensal inicial nos termos do julgado transitado em julgado.

Posteriormente, em **14/09/2012**, a Autarquia, peticionou nos autos da ação subjacente (fls. 149/150) alegando que



não foi condenada a proceder a revisão do benefício do autor para incidência do índice de correção monetária IRSM de 02/94 nos salários de contribuição que geram o salário de benefício da aposentadoria. Aduz que se equivocou e procedeu a revisão relativa ao IRSM de 02/94. Assim, requereu a expedição de ofício à APS - Agência da Previdência Social para proceder a revisão do benefício do autor para renda anterior.

Depreende-se, assim, que a Autarquia objetiva anular o ato administrativo que procedeu a revisão do benefício do autor sob o fundamento de que não foi condenada a proceder a revisão com o índice ISRM de 02/94 e, por tal motivo, objetiva nova revisão do benefício para renda anterior.

Com efeito, a autotutela administrativa, consiste na prerrogativa da Administração de anular ou revogar seus próprios atos, quando eivados de nulidades ou por motivo conveniência ou oportunidade. Tal poder-dever administrativo acabou consolidado na Súmula 473 do Colendo STF, com o seguinte teor:

*"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que o tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."*

Esta súmula acabou recebendo redação legal, ao ser reproduzida no art. 53 da Lei 9.784/99, que trata do procedimento administrativo, *verbis*:

*"A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos."*

Ressalte-se, todavia a previsão do art. 54 da referida lei onde se afirma para o processo administrativo federal, o prazo de 5 anos para revisão de atos administrativos, seja por vício de legalidade ou por mera oportunidade. Vale dizer, a Administração Pública goza do prazo decadencial de 5 anos para proceder a revisão dos seus atos:

*"Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (...)"*.

Nesse contexto, observa-se *in casu* a ocorrência da decadência administrativa, pois, como acima exposto, a Autarquia impugnou em 14/09/2012 o ato de revisão da RMI do benefício do autor ocorrida a partir de 01/02/2006 (fl. 102), ou seja, após o transcurso de mais de 5 anos.

Nesse sentido, decisão recente do Egrégio STJ:

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APROVAÇÃO. PROJETO DE REFLORESTAMENTO. ATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. DECADÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA. JULGAMENTO DA CAUSA MADURA. POSSIBILIDADE. PROVA PERICIAL. DESNECESSÁRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. O prazo decadencial para a Administração anular seus próprios atos previsto no artigo 54 da Lei n. 9.784/99 tem aplicação a partir da vigência da norma, quanto aos fatos ocorridos anteriormente, não se consumando o prazo na espécie. Precedentes. 2. É inviável o recurso especial que não ataca de forma específica o fundamento do acórdão, aplicando-se, por analogia, a Súmula 182/STJ. No caso, a recorrente insiste na tese da inviabilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC, olvidando-se, todavia de combater o único fundamento do acórdão - incidência do art. 515, § 1º, do CPC. 3. Ademais, a Corte Especial já firmou o entendimento de que, afastadas a prescrição e a decadência, o Tribunal de origem pode adentrar no mérito, caso presentes os requisitos autorizadores do julgamento da causa madura. Precedentes: EREsp 299.246/PE, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Corte Especial, DJ 20/5/2002 e EREsp 89.240/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Corte Especial, DJ 10/3/2003. 4. A Corte de origem concluiu ser desnecessária a produção de prova pericial, levando em conta a existência de inúmeras outras provas nos autos suficientes para firmar o convencimento. Rever tal conclusão esbarra na Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial conhecido em parte e não**

provido." (Processo RESP 200701642121 RESP - RECURSO ESPECIAL - 968409 Relator(a) CASTRO MEIRA Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:12/09/2013 ..DTPB: Data da Decisão 05/09/2013 Data da Publicação 12/09/2013).

E, também:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. LEI Nº 9.784/99. PRAZO PARA A ADMINISTRAÇÃO ANULAR OS SEUS PRÓPRIOS ATOS. SINDICÂNCIA PARA APURAR ERRO NO ATO CONCESSÓRIO. VEDAÇÃO À ANÁLISE DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO.

1. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

Exegese do art. 54 da Lei nº 9.784/99.

2. A sindicância instaurada exclusivamente para apurar erro no ato concessório de auxílio-invalidez vincula-se tão somente a essa questão, não podendo adentrar o mérito, através de laudo médico posterior que concluiu pelo indeferimento do benefício, em observância ao princípio da ampla defesa e do contraditório." (Processo:[Tab]AC 5554 RS 2003.71.05.005554-3 TRF 4Relator(a):[Tab]AMAURY CHAVES DE ATHAYDE Julgamento:[Tab]14/12/2005 Órgão Julgador:QUARTA TURMA Publicação:[Tab]DJ 22/03/2006 PÁGINA: 699).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024399-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024399-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SOLANGE OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP135424 EDNEIA MARIA MATURANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 30008515220138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Solange Oliveira da Silva face à decisão judicial exarada nos autos da ação de concessão de salário-maternidade, por meio da qual o d. Juiz de Direito Comarca de Presidente Bernardes/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente/SP.

A agravante assevera que ajuizou a demanda na Justiça Estadual de seu domicílio, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Razão assiste à agravante.

Com efeito, dispõe o artigo 109, inciso I, da Carta Magna:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I- as causas em que a União federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3º do artigo 109 do mesmo diploma legal estabelece que:

***... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.***

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária, na Justiça Estadual de seu domicílio, ou perante a Justiça Federal.

Assim, o artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República, autoriza o ajuizamento da ação na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal.

A corroborar o acima exposto, transcrevo as seguintes ementas:

**PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 109, § 3º, CF - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

***- Pela sistemática estabelecida na Constituição Federal, compete à Justiça Estadual, sempre que a comarca do domicílio do autor não seja sede de vara do juízo federal, processar e julgar as ações que versem sobre interesses de segurados e, também, daqueles que não são segurados, mas podem usufruir benefícios.***

***- A regra de competência prevista no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, não é afastada pela ausência de natureza previdenciária do benefício.***

(...).

***(TRF - 3ª Região - AG nº 2000.03.00068913-9 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. em 10.11.2003; DJU de 30.1.2004; p. 391).***

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEGITIMIDADE DO INSS PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

(...).

***2. O ARTIGO 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).***

***3. Objetiva a norma abrigar o interesse do hipossuficiente, mormente aquele que busca benefício assistencial, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, a fim de permitir o acesso irrestrito ao Judiciário.***

***4. Independentemente de se tratar de benefício assistencial ou previdenciário, estes são prestações relativas à seguridade social, constituindo espécies do mesmo gênero de proteção constitucional, o que torna evidente a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, desde que o responsável pelo pagamento do benefício seja instituição de previdência social, podendo, assim, a respectiva ação ter trâmite na Justiça Estadual.***

***5. Agravo de instrumento provido.***

***(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.044012-6 - 10ª Turma - Des. Fed. Galvão Miranda; j. em 2.12.2003; DJU de 30.1.2004; p. 579).***

Correta a parte autora, portanto, ao ajuizar a ação na comarca de seu domicílio, qual seja, Presidente Bernardes, não havendo razão para decretação da incompetência deste juízo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, determinando tenha o feito normal andamento perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024401-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024401-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : EVA PERUCHE MUNIZ  
ADVOGADO : SP135424 EDNEIA MARIA MATURANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 30008523720138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que entendeu pela incompetência absoluta do Juízo Estadual de Presidente Bernardes/SP e remeteu o feito ao Juízo Federal de Presidente Prudente/SP.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, concedo os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

No mais, verifico que, razão assiste à parte agravante. Trata-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa.

No presente caso, o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara da Justiça Federal e, assim, pode a parte optar entre propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, conforme lhe faculta o § 3º do art. 109 da Constituição Federal:

*"Art. 109: omissis*

.....  
§3º: *Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*  
..... "

De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada a fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou, senão vejamos:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, deve ser processadas perante a justiça federal.*

*No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par.3, permite que as ações referentes a matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.*

*Jurisprudência iterativa desta E. Corte."*

*(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJ 11/11/96, pág. 43643)*

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para que o feito originador deste recurso seja apreciado e julgado pelo MD. Juízo de Direito de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*, com urgência.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024447-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024447-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AGRAVANTE : MARIA JOSE LEME BARBOSA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP173896 KELLY CRISTIANE DE MEDEIROS FOGAÇA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3281/3792

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP  
No. ORIG. : 30024869820138260082 1 Vr BOITUVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, determinou a comprovação do indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita à agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não é requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Observo que nosso sistema jurídico tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, e o Egrégio Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este -

RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

*"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:*

*Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

*2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].*

*3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.*

*4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].*

*Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."*

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.** De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.** 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.** 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA: 01/03/2010, por unanimidade);

**"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.** I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024587-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024587-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : SILVIO CARLOS RONCONI  
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00010392620134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de tutela antecipada, para a concessão do auxílio-doença, em razão da parte autora não ter demonstrado nos autos que se encontra incapacitada, em decorrência de patologia nos joelhos.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de antecipação



dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do CPC.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o médico perito avaliou somente as patologias relacionadas ao ombro do periciando, deixando de examinar a patologia nos joelhos, alegada em sua petição inicial e atestada nos documentos juntados aos autos, razão pela qual o laudo pericial deve ser complementado. Requer, ainda, o restabelecimento do auxílio-doença, cessado na esfera administrativa.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522 do CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (inciso II do artigo 527 do CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, assevero que a realização da perícia se faz necessária, quando as razões trazidas aos autos, bem como os documentos juntados, não são suficientes para convencer o julgador acerca da verossimilhança das alegações.

Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

Assim, é dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF), o que dá ao Magistrado um grande poder de atuação no âmbito da obtenção dos meios de prova.

No presente caso, a parte autora, ora agravante, postulante do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, pretende a complementação do laudo pericial (fls. 100/101), para que sejam examinadas pelo médico perito as patologias relacionadas aos joelhos, alegadas em sua petição inicial.

Compulsando detidamente os documentos acostados aos autos, verifico que o relatório médico, exarado em 03/12/2012 (fl. 35), atesta que o requerente *"Foi submetido a reconstrução ligamentar no joelho direito em 2008, e joelho esquerdo em 2009. Hoje apresenta osteoartrose em ambos os joelhos e lesão crônica nos tendões do manguito rotador do ombro direito (...) Apresenta incapacidade funcional importante com o membro superior direito e membros inferiores (...) CID: M 83.5 e M 75"*.

Ocorre que, no exame pericial, realizado em 27/05/2013 (fls. 100/101), o perito médico se limitou a analisar a patologia relacionada aos ombros do periciando, mencionando, quanto aos joelhos, que *"O nobre advogado do autor relata que as 03 cirurgias do joelho foram mal sucedidas de acordo com o laudo da folha 04, mas não há nada descrito no laudo que a cirurgia foi mal sucedida"*.

Dessa forma, entendo necessária a complementação do referido laudo, uma vez que, de fato, não foram adequadamente avaliadas as patologias alegadas pela parte autora.

Ressalte-se que quanto à concessão do benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, por se tratar de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*

*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*

*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*

*(TRF 3ª Região, Proc. nº 2002.03.99.001603-7, 2ª Turma, Rel. Juiz Aricê Amaral, j. 12-03-2002, DJU 21/06/2002, p. 702).*

No mais, oportuno ressaltar que, ainda que o magistrado seja o destinatário da prova e a ele cumpra decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, os prejuízos ao processamento da demanda, decorrentes da realização desta prova pericial, são evidentemente menores que uma eventual declaração de nulidade por cerceamento de defesa.

Por fim, no tocante ao pedido de restabelecimento de auxílio-doença, verifico que, de fato, referido benefício foi cessado na esfera administrativa, através do sistema da alta programada, em 13/09/2013 (NB 602.330.904-0 - fl. 244).

Assim, considerando que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade das moléstias, sendo, inclusive, reconhecida a incapacidade parcial e permanente da parte autora pelo perito judicial (fl. 101), tenho por temerária o não restabelecimento do benefício nesta fase processual.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da nova perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no artigo 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar a realização de perícia médica complementar, devendo ser avaliadas pelo perito todas as patologias alegadas pela parte autora, bem como para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença, até que haja novo laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024635-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024635-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : CLAUDIA ADRIANA LEME

ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 10028257620138260281 2 Vr ITATIBA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudia Adriana Leme, face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

### **É o breve relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, o documento de fl. 48 e os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 61/62) demonstram que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 05.08.2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a presente ação ajuizada em 12 de agosto do corrente ano, portanto, dentro do prazo estatuído no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, os relatórios médicos acostados aos autos às fls. 29/40 e 77/78, datados até 30.08.2013, revelam que a autora é portadora de discopatias degenerativas, artrodese, dor articular, bursite e tendinite de quadril, permanecendo incapacitada para exercer atividade laborativa por um período mínimo de 06 meses.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***

***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***

***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***

(...)

**5. Agravo de instrumento provido.**

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024661-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024661-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : EVALDO NERI  
ADVOGADO : SP163670 SANDRA MARIA LACERDA MIRANDA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073391220134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Evaldo Neri, em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão. A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.**

***A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido.***

*(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).*

No caso vertente, os relatórios médicos acostados aos autos, não obstante a idoneidade de que se revestem, mostram-se insuficientes para o deferimento do pedido, vez que não atestam, de forma categórica, a alegada incapacidade laborativa do autor na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer o agravante.

Por fim, não logrou êxito o recorrente, por ora, em demonstrar o desacerto da decisão impugnada, motivo pelo qual se impõe a sua manutenção.

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024682-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : VANDETE FIRMINO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Martucci Melillo Advogados Associados como terceiros interessados face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais.

Aduzem os agravantes, em síntese, que o contrato de honorários advocatícios apresentado autoriza o destaque do valor avençado no precatório a ser expedido, em consonância com o art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94.

Inconformados, requerem a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão, com a expedição de ofícios requisitórios, separadamente, por beneficiário, com destaque dos honorários advocatícios contratuais.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O artigo 24, parágrafo 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) determina que a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Por seu turno, o artigo 22, parágrafo 4º, da mesma lei, determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado. Desse modo, juntando o agravante o contrato de prestação de serviços nos autos da ação subjacente, o valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do *quantum* devido na ocasião do pagamento do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesse sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

#### ***PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART. 22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.***

***1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários.***

***2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que:***

***- "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002)***

***- "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)***

***3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".***

***4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constituir um direito autônomo do causídico.***

***5. Recurso provido.***

*(Resp nº 2004.00.93043-5 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado; j. em 28.9.2004; DJU de 16.11.2004; p. 212).*

Ademais, o Conselho da Justiça Federal, quando da edição da Resolução nº 559, de 26.6.2007, estabeleceu o seguinte em relação aos honorários advocatícios: *Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.*

De outra parte, dispõe o artigo 31, inciso VI, da Lei n. 11.514 de 13.08.2007:

**Art. 31. O Poder Judiciário, sem prejuízo do envio dos precatórios aos órgãos ou entidades devedores, encaminhará à Comissão Mista de que trata o art. 166, § 1o, da Constituição, à Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e aos órgãos e entidades devedores a relação dos débitos constantes de precatórios judiciais a serem incluídos na Proposta Orçamentária de 2008, conforme determina o art. 100, § 1o, da Constituição, discriminada por órgão da administração direta, autarquia e fundação, e por grupo de natureza de despesa, conforme detalhamento constante do art. 8o desta Lei, especificando:**

**VI - nome do beneficiário e o número de sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, do Ministério da Fazenda;**

Por sua vez, prevê o artigo 6º, XI, da Resolução n. 559, de 26.06.2007, editada pelo Conselho da Justiça Federal:

**Art. 6º. O juiz da execução informará na requisição os seguintes dados constantes do processo:**

**XI - em havendo destaque de honorários contratuais ou cessão parcial de crédito, os valores do credor originário, advogado ou cessionário, deverão ser solicitados na mesma requisição, em campo próprio ou utilizado outro meio que permita a vinculação.**

Conclui-se, portanto, que os valores devidos a título de honorários advocatícios podem ser destacados em relação ao valor devido à parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO SEM A NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 17, PARÁGRAFO 1º, COMBINADO COM O ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.259/01. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA E DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Os créditos em demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios previdenciários, cujos valores de execução não excederem a 60 salários mínimos por autor, poderão, por opção de cada um dos exequentes, ser pagos no prazo de até 60 dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade da expedição de precatório.**

**2. O limite de 60 salários mínimos tem incidência sobre os valores de execução que, por certo, compreendem não só o valor efetivamente devido ao segurado, mas também os valores a serem suportados pela autarquia previdenciária, a título de honorários advocatícios e de custas processuais. Precedente.**

**3. A dispensa do precatório só será possível quando os valores da execução, incluídos os honorários advocatícios, não excederem o limite de 60 salários mínimos, sendo vedado o seu fracionamento.**

**4. Recurso provido.**

**(RESP 736444/SP, STJ, 6ª Turma, v.u., julgado em 18.08.2005, publicado em 19.12.2005, DJ, pag. 495, Relator, Hamilton Carvalhido).**

No que toca à possibilidade de sociedade de advogados pleitear o destaque de honorários contratuais, verifica-se da jurisprudência que não há impedimento:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ART. 22, § 4º, DO ESTATUTO DA OAB. DESTAQUE DE HONORÁRIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CESSÃO DE CRÉDITO. PEDIDO REALIZADO A DESTEMPO. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENUNCIADOS 7 E 83, AMBOS DA SÚMULA DO STJ.**

**1. Na espécie, não se discute a legitimatio da sociedade de advogados para levantar créditos relativos a honorários, mas, por outro lado, estabeleceu-se que o pedido ocorreu em data posterior à efetiva liberação de recurso para o causídico.**

2. (...)

3. (...)

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AGRESP 200700722950, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/06/2010.)*

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SUCUMBÊNCIA. PRECATÓRIO. DESTAQUE EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS.**

*I - O art. 15, §3º, da Lei 8.906/94 autoriza o levantamento dos honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados, desde que indicada na procuração outorgada ou haja cessão de crédito por parte dos profissionais que a integram.*

*II - Indicada no instrumento de mandato judicial, ainda que constituída posteriormente ao ajuizamento do feito, e em sendo os advogados constituídos os mesmos que patrocinaram a causa desde o início e, agora, abdicam espontaneamente deste direito em nome da sociedade, não há qualquer óbice a que o levantamento dos honorários sucumbenciais sejam destacados em nome desta.*

*III - Agravo de instrumento provido.*

*(AI 00054468120084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 568 ..FONTE REPLICACAO:.)*

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM NOME DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.906/94, ART. 15, § 3º.**

*1. A sociedade de advogados pode requerer a expedição de alvará de levantamento da verba honorária, ainda que o instrumento de procuração outorgado aos seus integrantes não a mencione.*

*2. O art. 15, § 3º, da Lei n. 8.906/94 normatiza uma questão de ética profissional que deve ser observada na relação entre a sociedade, os advogados sócios que a integram e os seus clientes.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, Corte Especial, Resp n. 654.543/BA, J. 29.06.2006, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 09.10.2006)*

E quanto à ausência de qualificação das testemunhas que assinaram o contrato:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. ADVOGADO. CONTRATO DE HONORÁRIOS. LEVANTAMENTO DA QUANTIA CONTRATADA.**

*Os honorários convencionados podem ser pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pela parte, se o contrato for anexado aos autos, sendo desnecessário conste do instrumento reconhecimento de firma ou assinatura de testemunhas .*

*Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, 5ª Turma, RESP nº 330915, Rel. Min. Félix Fischer, j. 13/11/2001, DJU 04/02/2002, p. 494).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, para que seja expedido ofício requisitório com o valor da execução, destacando-se o valor devido a título de honorários advocatícios.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024712-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024712-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA



AGRAVANTE : MARIO SEJUM ITOKAZU (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP220716 VERA MARIA ALMEIDA LACERDA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00083931320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de redução do valor atribuído à causa, com a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Sustenta a parte agravante que atribuiu valor correto, considerando que pretende a inexistência de devolução do benefício que recebe atualmente, somada à nova aposentadoria pleiteada.

#### É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Seguindo a jurisprudência deste Tribunal, a magistrada *a quo* reduziu de ofício o valor atribuído ao pleito para R\$ 23.764,08 (vinte e três mil, setecentos e sessenta e quatro reais e oito centavos), adequando-o ao benefício pretendido pela parte autora, segundo o disposto nos Arts. 260 e 261 do CPC (fls. 110/112). Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA.*

*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada foi adotado o entendimento no sentido de que o valor da causa, nos casos de desaposentação, corresponde à diferença entre a renda devida e a efetivamente paga, multiplicada por 12 (doze). 4-Agravo desprovido. Decisão mantida.*

(TRF3, 9ª Turma, AI 201003000150359, Rel. Juíza Fed. Conv. Monica Nobre, j. 06/12/2010, DJ 10/12/2010)

Ressai, portanto, a competência absoluta do Juizado Especial Federal para conhecer do feito, diante do valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos dado à causa. Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JEF.*

*- As regras contidas no artigo 3º da Lei 10.259, que definem a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda determinam que se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. - Não há preceito explícito acerca dos casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis. - Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de Benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras", para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01. Precedentes desta Corte. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. Para tanto, o valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. -Somando-se o valor das parcelas vencidas, as 12 parcelas vincendas, com o valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF3, 8ª Turma, AI 2009.03.00.026297-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 12/04/2010 DJ 11/05/2010)

Assim, é de ser mantida a decisão agravada, diante da demonstrada competência do JEF para examinar a matéria.

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO\_SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024755-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024755-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : DAMIAO PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP141924 PAULO HENRIQUE VIEIRA BORGES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP  
No. ORIG. : 00078493620138260400 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Damião Pereira de Souza em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de pensão por morte, em que o d. Juiz *a quo* determinou a suspensão do feito pelo prazo de noventa dias, a fim de que a parte autora comprove nos autos a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a jurisprudência dos tribunais. Sustenta, ademais, que antes de ingressar em juízo requereu administrativamente o benefício, conforme comprova o documento de fl. 22.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

Com efeito, a parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Ressalto, ademais, que nos caso dos autos, o autor requereu administrativamente o benefício de pensão por morte, em 25.05.2012 (fl. 22), o qual lhe foi negado pela autarquia previdenciária ao fundamento de ausência de comprovação da união estável em relação ao segurado instituidor.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024828-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024828-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: LUIS ANTONIO FAGA
ADVOGADO	: SP274768 MARCIO ROBERT DE SOUZA RAMOS
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	: 30042241020138260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luis Antonio Faga, em face da decisão proferida nos autos da ação de desaposentação com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que a d. Juíza *a quo* concedeu o prazo de 30 (trinta) dias, a fim de que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo,

sob pena de extinção do feito.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025229-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025229-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : EMANUEL DALYRIO MAGALHAES  
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00055637420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Emanuel Dalyrio Magalhães, em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria especial, com pedido subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, qual seja, a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, haja vista o caráter alimentar da prestação.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para o reconhecimento de atividade exercida sob condições especiais, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente prestada.

Deve, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão de aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na***

**forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**  
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**  
(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Esta Corte tem decidido que até 05.03.1997, considera-se como agente nocivo a exposição a ruído superior ao nível de 80 decibéis, e que somente a partir de referida data é que passou a ser considerado como atividade insalubre aquela desenvolvida com exposição permanente a ruído acima de 85 decibéis, consoante disposto no art. 2º do Decreto nº 4.882/03 (que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

A esse respeito, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

**3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.**

(...)

**(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572)**

No caso dos autos, em relação à atividade de agente de segurança desenvolvida na empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, verifica-se do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 69/71 a exposição do autor, durante o período de 14.09.1987 a 24.03.1991, a tensões elétricas superiores a 250 volts, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Anexo III ao Decreto nº 53.831/64, bem como no período de 11.09.2007 a 05.11.2012, a agentes biológicos nocivos (sangue/fluidos corporais), código 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1 do anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Ressalto que em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

No entanto, em relação aos demais períodos, também desenvolvidos na empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, verifico que há divergência entre o PPP e o laudo técnico apresentados, no que se refere aos níveis de exposição aos agentes nocivos, razão pela qual, ao menos em sede de cognição sumária, deixo de reconhecer a atividade como especial.

Saliento, ademais, que, na via estreita do agravo de instrumento, não se mostra pertinente o exame do pedido relativo à imediata implantação do benefício, já que tal medida implica na análise de todo o tempo de serviço cumprido pelo autor.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do autor**, para determinar que o INSS proceda à nova contagem de tempo de serviço, com a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 14.09.1987 a 24.03.1991 e 11.09.2007 a 05.11.2012.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem,.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025651-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025651-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : EDIVALDO LUCENA DE MORAIS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 10042339720138260606 2 Vr SUZANO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edivaldo Lucena de Moraes em face da decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento do décuplo das custas processuais, no prazo de 10 dias, nos termos do artigo 4º, § 1º, da Lei n. 1.060/50.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50 determina que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

É certo, contudo, que malgrado a parte autora apresente a declaração de hipossuficiência junto à petição inicial, pode o juiz indeferir o pedido, nos termos do artigo 5º do referido diploma legal, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado proferido por esta Corte:

***PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50. ESTADO DE POBREZA - PRESUNÇÃO RELATIVA. INDEFERIMENTO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO.***

***1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, a qual se impõe ao Estado o dever de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.***

***2. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. 3. O Juiz pode indeferir o benefício se tiver fundadas razões para isso. Inteligência do artigo 5º da Lei 1.060/50.***

***4. Demonstrado nos autos que os autores possuem condições de arcar com os encargos processuais.***

***5. Agravo de instrumento desprovido." (TRF 3ª Região, AG 2004.03.00.062911-2, Relator: Desembargador Federal: Luiz Stefanini, DJ 24/05/2005, pg.170)***

É o que ocorre no caso dos autos, em que os documentos de fls. 65/73 revelam, em princípio, que o agravante apresenta renda e patrimônio incompatíveis com o benefício pleiteado.

Contudo, tenho que deve ser afastada a penalidade de majoração do recolhimento das custas, prevista no parágrafo



1º do artigo 4º da Lei n. 1.060/50, haja vista que, no caso concreto, não se coaduna com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do autor**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, apenas para afastar a penalidade de majoração do recolhimento das custas processuais.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1957/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002832-44.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.002832-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : AIRTON CABRAL  
ADVOGADO : SP130121 ANA ROSA NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028324420064036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### **DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença e a realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 149/151). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003,*

DJU 02/10/2003, p. 235).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008127-70.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008127-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1976 a 31/12/1976 e a atividade especial nos períodos de 01/09/1982 a 14/07/1989 e de 01/10/1991 a 13/06/2005, bem assim a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "*início de prova material*", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 19), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período postulado na petição inicial (fls. 41/43).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 01/01/1976 a 31/12/1976.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto **para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a

exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas**

**insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/09/1982 a 14/07/1989 e de 01/10/1991 a 13/06/2005. É o que comprovam o formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 29/32), bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 33/34), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído de 90dB, dentre outros. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 44/46) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (14/09/2005), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Computando-se o tempo de serviço rural, ora reconhecido, no período de 01/01/1976 a 31/12/1976, a atividade especial exercida nos períodos de 01/09/1982 a 14/07/1989 e de 01/10/1991 a 13/06/2005, e a atividade comum, reconhecida administrativamente (fls. 44/46), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 (trinta e seis), anos, 8 (oito) meses e 5 (cinco) dias, na data do requerimento administrativo (14/09/2005), o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005,

DJU 22/03/2005, p. 448).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, bem como para limitar a base de cálculo da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005674-62.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.005674-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : NEUSA APARECIDA DE MELLO  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056746220084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos

necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 183/186, opinando pelo não provimento da apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

*"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."*

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, **restando prejudicada a análise da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000342-11.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000342-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: JOAO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS

**DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade de natureza comum e especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade comum nos períodos de 02/08/1976 a 07/06/1977, 01/07/1977 a 07/11/1981, 25/01/1982 a 30/10/1982, 03/01/1983 a 01/05/1984, 22/05/1985 a 17/01/1986, 05/02/1986 a 09/03/1986, 03/04/1986 a 05/07/1988 e de 01/09/1999 a



21/01/2008 e a atividade especial no período de 16/07/1988 a 31/08/1999, bem assim a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pela reforma parcial da sentença, mediante o reconhecimento da atividade especial no período de 01/09/1999 a 21/01/2008.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, nos períodos de 02/08/1976 a 07/06/1977, 01/07/1977 a 07/11/1981, 25/01/1982 a 30/10/1982, 03/01/1983 a 01/05/1984, 22/05/1985 a 17/01/1986, 05/02/1986 a 09/03/1986, 03/04/1986 a 05/07/1988 e de 01/09/1999 a 21/01/2008, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentada cópia da CTPS (fls. 22/44), revelando que a parte autora exerceu atividade urbana nos mencionados períodos.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições

adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos

Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 16/07/1988 a 31/08/1999, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário -PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fl. 45), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como cobrador de ônibus, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade de 84dB. Referida atividade e agente agressivo encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUIDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.**

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."

(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Insta salientar que não é possível o reconhecimento da atividade especial no período posterior a 01/09/1999, pois

o nível de ruído a que o autor estava submetido é inferior a 85dB, a atividade realizada não está prevista na legislação, bem como não há a indicação de outros agentes agressivos a que estaria sujeito.

Além disso, a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 22/44) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se a atividade especial, ora reconhecida, no período de 16/07/1988 a 31/08/1999, com o tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 24 (vinte e quatro) anos, 10 (dez) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 32 (trinta e dois) anos, no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, verifica-se que a parte autora cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98 totalizando, na data do requerimento administrativo, 34 (trinta e quatro) anos, 3 (três) meses e 11 (onze) dias.

Assim, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 53 (cinquenta e três) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/02/2008 - fl. 74), de acordo com os limites do pedido e nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para alterar o termo inicial do benefício e determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos

de **JOÃO GONÇALVES DE SOUZA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 29/02/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006985-60.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006985-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL PEREIRA DOS SANTOS SOBRINHO  
ADVOGADO : SP109144 JOSE VICENTE DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00069856020084036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como especiais os períodos laborados pelo autor de 10.08.1988 a 30.11.1993 e 16.03.1994 e 05.03.1997, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca. Concedida a tutela antecipada a fim de determinar a imediata averbação dos períodos de atividade especial.

Em suas razões de apelo, pleiteia o INSS, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mérito, alega que não restou comprovada a exposição habitual e permanente do autor a agentes nocivos à saúde e que a utilização de EPI elimina eventual insalubridade. Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor devido até a sentença; que a correção monetária incida a partir do ajuizamento da ação; e a isenção das custas processuais.

Contrarrazões do autor à fl. 228/233.

O autor interpôs recurso adesivo à fl. 234/241, no qual sustenta que é devida a conversão de todo período laborado na empresa Kuba Viação Urbana Ltda., ou seja, de 16.03.1994 a 06.12.2007, pois a atividade de motorista de ônibus é considerada especial. Argúi que com a conversão de aludido período faz jus à almejada aposentadoria.

Sem contrarrazões do INSS, conforme certidão de fl. 244.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da tutela antecipada.**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Outrossim, não se nota ofensa ao imperativo de reexame necessário que cerca as sentenças proferidas em desfavor da Fazenda Pública, nos moldes do artigo 475, I, do Código de Processo Civil. Nesse ponto, há que se harmonizar a regra que impõe remessa oficial do julgado com aquela que prevê a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no artigo 273 do mesmo Código de Processo Civil. O reexame necessário configura pressuposto da executividade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

### **Da remessa oficial.**

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo a quo, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

### **Do mérito.**

Busca o autor, nascido em 03.03.1951, o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas de 10.08.1988 a 30.11.1993 e 16.03.1994 a 06.12.2007, a fim de que seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser convertidos de atividade especial para comum os períodos de **10.08.1988 a 30.11.1993** (São Paulo Transporte S/A - PPP de fl. 36) e **16.03.1994 a 10.12.1997** (Kuba Viação Urbana Ltda. - fl.21/26), em que exerceu atividade de motorista de ônibus, atividade prevista no código 2.4.2 do Decreto n. 83.080/79;

O período posterior a 11.12.1997 deve ser tido por comum, vez que o PPP e laudo técnico apresentado não apontaram a existência de agentes nocivos à saúde.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **24 anos, 10 meses e 09 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 04 meses e 08 dias até 14.06.2007**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, que demonstra o cumprimento do "pedágio" e da idade mínima de 53 anos, fazendo jus o autor, portanto, à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da E.C. nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.06.2007 - fl. 12), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Não há incidência de prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 17.03.2009.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e em conformidade com o entendimento adotado pela 10ª Turma desta Corte.

Não conheço dos pedidos subsidiários formulados pelo réu, ante a falta de interesse recursal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido para determinar a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 10.08.1988 a 30.11.1993 e 16.03.1994 a 10.12.1997. Em consequência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir de 14.06.2007, data do requerimento administrativo, na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MANOEL PEREIRA DOS SANTOS SOBRINHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 14.06.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008556-66.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008556-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO DINIZ  
ADVOGADO : SP176866 HERCULA MONTEIRO DA SILVA e outro



APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00085566620084036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (12/05/2008 - NB 529.532.625-6), descontando-se eventuais valores percebidos pela autora a título de benefício previdenciário, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 12/05/2008, conforme se verifica do documento juntado às fls. 55. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 11/09/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 166/173 e 180/185). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez,

nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"* (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Com relação ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação em 03/02/2003, desde quando o perito reconheceu como data inicial da incapacidade (fl. 173). Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, fixando-se o termo inicial na cessação administrativa em 30/06/2006, descontando-se eventuais valores percebidos pela autora a título de benefício previdenciário.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para alterar o termo inicial do benefício, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013345-11.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013345-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE BATISTA BENTO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00133451120084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o labor rural do autor no intervalo de 24.01.1968 a 31.12.1974 e a especialidade das funções desempenhadas nos lapsos de 07.04.1980 a 03.07.1981, 23.09.1981 a 30.04.1996 e 01.05.1996 a 08.11.2005, bem como determinar ao INSS que proceda a conversão de todos os períodos de labor comum exercidos até 28.04.1995 para tempo especial e, em consequência, conceda ao demandante o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (08.11.2005). Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente pelos índices constantes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação até o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir da qual incidirão à razão de 0,5% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa diária em favor da parte autora.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que a parte autora não logrou comprovar o efetivo exercício do labor rural, que não se pode reconhecer o trabalho campesino desempenhado anteriormente aos 16 anos de idade e que enquadrando-se o demandante como trabalhador autônomo (atividade agrícola em regime de economia familiar), há a necessidade de indenização para fins de contagem do tempo de serviço no RGPS. Sustenta, ademais, que o requerente não demonstrou a efetiva exposição a agentes insalubres, de forma habitual e permanente, através de formulário e laudo pericial. Alega que o uso de EPI elide a ação dos agentes nocivos eventualmente existentes no ambiente de trabalho. Defende a impossibilidade de conversão em comum do tempo de serviço especial desempenhado anteriormente ao advento da Lei nº 6.887/80 e posteriormente a 28.05.1998. Aduz que, diante das reformas introduzidas pela Lei nº 9.032/1995, não é cabível, após 28.04.1995, a concessão de aposentadoria especial com conversão de tempo de serviço comum, ainda que desempenhado anteriormente

àquela data, pois passou a ser requisito do benefício a presença de 15, 20 ou 25 anos de atividade exclusivamente especial. Subsidiariamente, requer a exclusão da multa diária fixada para o caso de demora na implantação do benefício, bem como seja reduzida a verba honorária para 5% do valor da condenação até a sentença.

A parte autora, a seu turno, apela pleiteando seja reconhecido o desempenho de atividades agrícolas desde 01.01.1968 a 14.08.1991. Sustenta, também, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum posteriormente a 28.04.1995. Pugna, ainda, pela homologação dos períodos de labor urbano e rural reconhecidos administrativamente. Requer, por derradeiro, sejam os honorários advocatícios fixados em 20% sobre as parcelas vencidas até o trânsito em julgado ou, alternativamente, até a apresentação da conta de liquidação a ser apresentada pela parte autora, acrescidas, em ambos os casos de 12 prestações vincendas, bem como seja afastada a incidência da Lei nº 11.960/2009 do cálculo da correção monetária e dos juros de mora, os quais alega devem ser computados desde a data do vencimento de cada prestação até o efetivo pagamento.

Com contra-razões oferecidas apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Através de consulta aos dados do sistema DATAPREV, em anexo, foi verificada a implantação do benefício em favor do autor.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, cumpre consignar que a sentença, ao determinar a conversão de tempo de serviço comum em especial, mediante a aplicação do fator redutor 0,71, ultrapassou os limites do pedido constante da peça vestibular. Assim, reduzo, pela remessa oficial, a sentença *ultra petita*, adequando-a aos termos da inicial. Destaco a desnecessidade de realização da referida conversão, considerando que o pleito veiculado na presente demanda foi de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (e não aposentadoria especial).

Assim, tem-se que busca o autor, nascido em 24.01.1956, comprovar o exercício de atividade rural no período de 01.01.1968 a 31.12.1974, bem como a especialidade das funções desempenhadas nos lapsos de 07.04.1980 a 03.07.1981, 23.09.1981 a 30.04.1996 e 01.05.1996 a 08.11.2005, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, foram trazidos aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, ficha de alistamento militar ocorrido no qual consta o termo "lavrador" para designar a profissão do demandante (1975; fl. 38), e a informação de que foi dispensado por residir em zona rural (fl. 112/113), além de certificado expedido pela Secretaria da Educação do Estado de Minas Gerais, da localidade de Turmalina, no qual, embora não conste a profissão do autor ou do genitor, indica que naquela época residia naquela região (1972; fl.111). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***

***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***

***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***

***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 466/468 foram categóricas no sentido de que o autor trabalhou na roça desde criança, juntamente com seus pais, em terras pertencentes a um senhor chamado Patrício, localizadas em Córrego da Vargem, na Comunidade de Ribeirão das Posses, em regime de parceria agrícola, plantando mandioca, feijão e milho, sem o auxílio de empregados ou maquinário; que a produção era destinada ao próprio consumo; que trabalhou na lavoura até por volta de 1974/1976/1978, quando mudou-se para São Paulo.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que somente é possível o reconhecimento do labor rural do autor, nascido em 24.01.1956, desde 24.01.1968, visto que a Constituição da República de 1967, em seu artigo 158, inciso X, passou a admitir o trabalho aos maiores de 12 anos de idade.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 24.01.1968 a 31.12.1974, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em***

*tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

***RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.***

***1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.***

***2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.***

***3. Recurso especial improvido.***

***(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)***

Assim, deve ser reconhecida a insalubridade nos intervalos de 07.04.1980 a 03.07.1981 (Cerâmica São Caetano S/A - formulário de fl. 44/45 e laudo técnico de fl. 46/47), 23.09.1981 a 30.04.1996 (Alcan Alumínio do Brasil Ltda. - formulários de fl. 49/51 e laudo pericial de fl. 52/53) e 01.05.1996 a 08.11.2005 (Panex Produtos Domésticos Ltda. - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 54/55), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância, conforme o Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento

que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

A fim de evitar futuras controvérsias, uma vez que o pedido administrativo data de 16.12.2002, homologam-se para todos os efeitos os períodos de atividade comuns já reconhecidos administrativamente (fl. 26/27).

Somados o lapso de atividade rural e o acréscimo decorrente da conversão dos intervalos desempenhados em condições especiais aos períodos já reconhecidos pelo INSS na seara administrativa (fl. 26/27), o autor totaliza **33 anos e 03 meses de tempo de serviço até 16.12.1998 e 42 anos, 10 meses e 26 dias até 21.12.2005**, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

A carência exigida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, qual seja, 144 meses para o ano de 2005, também foi implementada pelo autor, que contava, em outubro daquele ano, com 346 contribuições mensais.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 2011, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (21.12.2005; fl. 97), visto que nesse momento o autor já comprovava o desempenho do labor rural e especial ora reconhecido. De rigor a correção de erro material no dispositivo da sentença, que consignou a data do requerimento administrativo como sendo em 08.11.2005 quando, em realidade, o pedido foi formulado em 21.12.2005. Ajuizada a presente ação em 19.12.2008, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15%, na forma prevista no art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

A multa fixada deve ser excluída, posto que indevida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para excluir a multa da condenação e **dou parcial provimento à remessa oficial**, ainda, para reduzir a sentença aos limites do pedido, esclarecer que o benefício devido ao autor é o de aposentadoria por tempo de contribuição e corrigir erro material constante do dispositivo da sentença quanto à correta data do requerimento administrativo (21.12.2005). As verbas acessórias

deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ BATISTA BENTO DE CARVALHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 21.12.2005, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017981-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017981-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CARMELITA THEODORO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO PEREZIN PIFFER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00070-8 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária da parte autora.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3)



incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial, realizado em 14/09/2010, concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa (fls. 268/277). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível a sua conclusão, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora, apesar da moléstia que a acomete, não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laboral, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Saliente-se, por fim, que embora conste laudo pericial, realizado em 03/08/2005, concluindo que, à época, a parte autora encontrava-se incapacitada de forma total e temporária, é certo que, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). No caso dos autos, o período de graça não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data de cessação do último vínculo empregatício, em 30/12/1987 (fl. 153) e a data do ajuizamento da presente demanda (24/04/2009).

Ressalte-se, ainda, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, porém, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada, considerando as conclusões do laudo pericial (fls. 90/95), tendo

em vista que o médico perito afirmou que não ter nada a informar sobre a autora em período anterior à data da perícia (quesitos nº 06, da parte autora, e 03, do INSS, - fl. 94).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034822-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034822-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : NILVA DE MACEDO  
ADVOGADO : SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORRÊA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00089-9 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, desde a data da cessação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (28/09/06 - fl. 36), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81 e pelos índices fornecidos pelo E. TRF da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano e pagas de uma só vez. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como dos honorários periciais, arbitrados em 1 (um) salário mínimo.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a isenção ao pagamento das custas processuais, a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) ou R\$ 500,00 (quinhentos reais) e o arbitramento dos honorários periciais nos termos das Resoluções nºs 541/07 e 558/07 do CJF.

Apela também a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa do auxílio-doença, bem como da verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a liquidação final do processo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 110/112 é conclusivo no sentido de que a requerente é portadora de síndrome do túnel do carpo na mão esquerda, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho em escritório. Durante o exame clínico, constatou o Sr. Perito que, em relação aos membros superiores, a demandante apresenta "*cicatriz cirúrgica no punho esquerdo; cicatriz cirúrgica na região palmar da mão esquerda; diminuição acentuada da força da mão esquerda com movimento de flexão dos dedos limitados*" (fl. 110). Concluiu que "*Conforme avaliação atual a autora apresenta incapacidade total e definitiva para as atividades relativas às funções de Escritório, e sem chances de êxito no tratamento para recuperação*" (fl. 112).

Apesar da prova técnico-pericial ter concluído pela incapacidade parcial da autora, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

Assim, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, em razão da doença da demandante, portadora de síndrome do túnel do carpo na mão esquerda, apresentando diminuição acentuada na força da referida mão e limitação na flexão dos dedos, conforme foi constatado no exame médico, do histórico laboral na área administrativa, como escriturária e assessora de gabinete, e da idade da demandante, que conta com 51 (cinquenta e um) anos (fl. 07), estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, concluindo-se, assim, pela sua incapacidade total e permanente.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos (fl. 44) indicam que a requerente recebeu auxílio-doença (NB 502.528.133-0) durante o período de 21/06/05 a 28/03/06, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 06-09-2006, manteve a condição de segurada.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença (28-03-2006), uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício a partir de então.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 15% (dez por cento) sobre o total da condenação (Súmula n.º 111 do STJ). Ademais, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sessão realizada em 27/09/2006, deu nova redação à Súmula 111 com o objetivo de tornar mais claro o seu entendimento, tendo em vista que o termo "vincendas" vinha sendo interpretado de diferentes formas e, por isso, foi substituído, passando a referida Súmula a vigorar com o seguinte texto: "Os honorários advocatícios, nas ações

previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (*grifo nosso*).

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96.

Quanto aos honorários periciais, em observância aos preceitos da Lei 9.289/96, são os mesmos fixados levando-se em conta o valor da causa, as condições financeiras das partes, a natureza, a complexidade e as dificuldades da perícia, o tempo a ser despendido para a sua realização e o salário do mercado de trabalho local, razão pela qual entende este juízo *ad quem*, cabível fixar-lhes em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n.º 558/07 do CJF.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa do auxílio-doença, em 28/03/06, e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para determinar que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF); isentar a autarquia do pagamento das custas processuais e arbitrar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n.º 558/07 do CJF. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NILVA DE MACEDO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 28/03/06, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004123-34.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004123-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MAURO SIMONATTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP088236B ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041233420094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial de 08.01.1996 a 21.03.1996, 25.03.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 13.02.2008, determinando ao INSS a respectiva averbação de tais períodos, totalizando 18 anos, 03 meses e 21 dias de atividade especial. Julgado improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser considerado especial, vez que ficava exposto a ruídos acima do limite de tolerância legalmente previsto. Sustenta que somado tal período aos demais já reconhecidos na sentença e na esfera administrativa completa os requisitos à concessão da aposentadoria especial.

O INSS, por sua vez, aduz que não restou comprovada a efetiva exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde. Argúi a ausência de fonte de custeio para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a isenção do pagamento das custas processuais.

Contrarrazões do réu à fl. 187 e do autor à fl. 199/200.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial.**

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

### **Do mérito.**

Busca o autor, nascido em 05.02.1965, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 08.01.1996 a 21.03.1996 e 25.03.1996 a 13.02.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o

exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

*(...)*

***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***

***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***

***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***

***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***

***6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***

*(...)*

***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***

*(...)*

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser tido por especial o período de **25.03.1996 a 13.02.2008**, laborado na Viação São Bento Ltda (fl.42/43 e 140/149) por exposição a ruídos de 86,7 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, bem como em razão do contato com agentes químicos, tais como, graxa, óleo lubrificante, solvente, fumos metálicos e monóxido de carbono.

Outrossim, o período de **08.01.1996 a 21.03.1996**, laborado como mecânico na Rápido Ribeirão Preto, tendo em vista a exposição a hidrocarbonetos previstos no código 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 (fl.41).

Ressalte-se que o período de 01.08.1982 a 01.07.1995 resta incontroverso, vez que reconhecido em sede administrativa (fl.117).

Somado os períodos ora reconhecidos e incontroverso, o autor totaliza **25 anos e 05 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 13.02.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.



O termo inicial do benefício deve ser fixado em 13.02.2008, data do requerimento administrativo (fl.33), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Não há incidência de prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 27.03.2009.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Não conheço do pedido do INSS relativo à isenção de custas por falta de interesse de agir.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento e dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de **08.01.1996 a 21.03.1996 e 25.03.1996 a 13.02.2008**, totalizando 25 anos e 05 dias de atividade exclusivamente especial. Em consequência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MAURO SIMONATTO DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja convertida a aposentadoria por tempo de serviço em **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 13.02.2008**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006693-69.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006693-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NEIDE RIGHI ZAIDAN e outros  
: NELSON GIUDICE  
: NELSON LOVADINE  
: NELSON ZEM  
: OSWALDO ADILIO BRAZ  
: OSWALDO MODENESE KUERCHE  
: PEDRO MARTINI

: PLACIDO CISOTTO  
: SEBASTIAO LICERRE  
: SERGIO RIZZOLO  
ADVOGADO : SP066248 ANNITA ERCOLINI RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00066936920094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente em face da sentença que julga extinta a execução em relação a Maria Aparecida Barbosa Zem, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ilegitimidade de parte, bem assim com relação a Nelson Lovadine, Plácido Cisotto e Sérgio Rizzollo, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em face do reconhecimento da coisa julgada e determina o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo INSS com relação ao exequente Oswaldo Adílio Braz, condenando-se os embargados ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da execução, proporcional a suas cotas, ressalvada a gratuidade da justiça.

Em seu recurso, a exequente Maria Aparecida Barbosa Zem pugna pela reforma da sentença recorrida.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, no tocante à legitimidade de parte para o prosseguimento na execução, prevê o artigo 567, inciso I, do Código de Processo Civil que a execução pode ser promovida ou nela prosseguir ***o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transmitido o direito resultante do título executivo.***

Desta forma, com o falecimento do credor, abre-se sua sucessão e os herdeiros legítimos e/ou testamentários sucedem o *de cujus*, podendo reclamar em juízo o crédito que integra a universalidade da herança, pois caso o crédito seja intransmissível, a execução deverá ser extinta.

Por outro lado, o artigo 112 da Lei nº 8.213/91 dispõe:

***"O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."***

Assim considerando, sobrevindo nos autos notícia do óbito do credor Nelson Zem entendo que o pagamento do importe devido seja feito aos herdeiros habilitados, tendo em vista que, uma vez constatado o direito à revisão do benefício, tais quantias integram o patrimônio do falecido, suscetíveis de transferência por sucessão, nos termos da lei civil, não havendo que se falar em ilegitimidade na execução.

Desta sorte, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 23.924,14 (vinte e três mil, novecentos e vinte e quatro reais e quatorze centavos), valores válidos para janeiro/2008, para os herdeiros habilitados do exequente Nelson Zem.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para afastar a ilegitimidade de Maria Aparecida Barbosa Zem no prosseguimento da execução, acolhendo-se o cálculo efetuado pelo INSS, nos termos da fundamentação supra.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003312-20.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003312-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO DAS GRACAS NICESIO  
ADVOGADO : SP217146 DAPHINIS PESTANA FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00033122020094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende o recálculo da RMI do benefício do autor, mediante o cômputo das parcelas salariais adicionadas aos salários de contribuição, em virtude de decisão proferida em sentença trabalhista referente ao vínculo de 17.06.98 a 11.01.01, bem como a revisão da aposentadoria de que é titular, desde a data da concessão do benefício (04.12.02).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia revisar o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, incluindo na correção dos salários de contribuição, os valores reconhecidos na reclamação trabalhista nº 0526-01-8, aplicando-se para tal o disposto no artigo 53, inciso II, da Lei 8.213/91, e pagar as prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, desde o vencimento de cada parcela, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Apela a autarquia pleiteando primeiramente seja reexaminada toda a matéria que lhe seja desfavorável, por ser o caso de reexame necessário. No mérito sustenta que a sentença trabalhista faz coisa julgada entre as partes, não podendo a autarquia ser atingida por sentença do processo do qual não foi parte.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A parte autora busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício (DIB em 04.12.2002), utilizando-se, para apuração do salário de benefício, os novos valores de seu salário de contribuição decorrentes do reconhecimento em sentença trabalhista de verbas oriundas de vínculo empregatício junto à empregadora Josélia Industria e Comércio Ltda. no período de 17.06.98 a 11.01.01.

De fato, devem ser reconhecidos e computados os valores apurados nos autos da Reclamação Trabalhista movida em Josélia Industria e Comércio Ltda. e Prefeitura Municipal de Araraquara/SP, relativo ao período de 17.06.98 a 11.01.01 (período compreendido na base de cálculo do benefício concedido), não merecendo reparo a r. sentença,

eis que em consonância com o que já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA EXARADA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. NECESSIDADE DE QUE ESTEJA FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E/OU TESTEMUNHAIS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE RECONHECE A EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS A ALBERGAR A PRETENSÃO. INVERSÃO DO JULGADO.*

*ÓBICE CONTIDO NA SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador.*

*2. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência solveu a vexata quaestio de forma consonante com o bom direito, tendo em vista que manteve o decisum de piso, o qual, para julgar procedente o pedido, entendeu que os termos da sentença homologatória prolatada pela Justiça Obreira restaram devidamente corroborados pela prova testemunhal robusta colhida durante instrução do feito.*

*3. Tendo o acórdão recorrido esposado entendimento segundo o qual a prova mostrou-se suficiente para a comprovação do tempo de serviço do de cujus, a inversão do julgado dependeria de reexame do acervo fático-probatório, proceder esse inviável no presente incidente, ante o óbice da Súmula 07 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg na Pet 8.827/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 06/03/2013) e*

*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.*

*Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.*

*Recurso especial conhecido, mas desprovido.*

*(REsp 413.097/AL, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 424)".*

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores apurados e que devem ser considerados a título de salários-de-contribuição, declarados e pagos por força do decidido em sede de reclamação trabalhista.

*In casu*, verifica-se que a Justiça trabalhista, julgou parcialmente procedente o direito para condenar as reclamadas ao pagamento de aviso prévio com incidência do FGTS, férias proporcionais, mais 1/3, décimo terceiro salário proporcional, liberação dos depósitos do FGTS, mais 40%, multa do artigo 477 da CLT, horas extras, domingos e feriados e reflexos, guias de seguro desemprego ou indenização equivalente, adicional de insalubridade, equivalente a 20% do salário mínimo, reflexos (fls. 91/96).

O acórdão de fls. 97/98 deu parcial provimento ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de férias vencidas do período de 99/00, mais 1/3; 6/12 do 13º de 2000.

O ingresso de novos valores nos salários-de-contribuição decorrentes da decisão da justiça trabalhista, acarretarão a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS*

*RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*

*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.);*

*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.*

*INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...). (STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.*

*CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*

- 1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*
- 2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*
- 3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.*
- 4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*
- 5. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).*

*(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E.*

01.03.2010);

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*I. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...).*

*(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".*

Note-se que a referida condenou o empregador ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da Constituição da República, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda.

Nesse sentido:

*"PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.*

*I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista, na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.*

*II. - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.*

*III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido.*

*(AC 2009.03.99.022729-8, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/05/2011, DJ 12/05/2010)".*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício a partir dos valores apurados.

Destarte, deve o réu proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação, em 11.01.10, nos termos do Art. 219, do CPC e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, observada a prescrição quinquenal.

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n.*

*11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte especial , DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte especial , DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte especial , DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL , julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Sebastião das Graças Nicesio;
- b) revisão da aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) data do início da revisão: 11.01.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014934-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014934-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FERNANDO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP236023 EDSON JANCHIS GROSMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00149340420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinação a averbação da atividade prestada de 01.05.1969 a 30.11.1971, junto à Padaria e Confeitaria Contato Ltda, condenando o réu a proceder à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor para 100% do salário-de-benefício, a partir de 06.02.2006. Julgou improcedentes os pedidos de reconhecimento de atividade especial e de pagamento de indenização por danos morais. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Não houve condenação em honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca. Sem condenação em custas.

Em suas razões de apelo, alega o autor que restou comprovada a natureza especial da atividade exercida no período de 04.01.1989 a 06.02.2006, na função de chapeiro. Pleiteia a condenação do INSS no pagamento de indenização por danos morais em virtude de ato ilícito e erro gravíssimo que ensejou no pagamento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, de valor ao correto. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões do INSS, os autos vieram a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (32 anos, 08 meses e 01 dia de tempo de serviço; carta de concessão à fl.15 - DIB: 06.02.2006), a averbação do período comum laborado de 01.05.1969 a 30.11.1971, junto à Padaria e Confeitaria Contato Ltda., e a conversão de atividade especial em comum do período laborado de 04.01.1989 a 06.02.2006, para fins de revisão do valor do benefício.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***



**§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**  
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**  
(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído,

*inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n° 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos n° 357 de 7 de dezembro de 1991 e n° 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp n° 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg n° 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto n° 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto n° 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto n° 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n° 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***

***(...)***

***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei n° 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto n° 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto n° 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto n° 4.882/2003, prevalece

mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser tido por especial o período de **04.01.1989 a 06.02.2006**, laborado como chapeador, na empresa Scala Sistemas Contra Incêndio Ltda., por exposição a ruídos de 104 decibéis (PPP e laudo técnico de fl.18/32), agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

O período de **01.05.1969 a 30.11.1971** restou comprovado pela cópia da ficha de registro de empregados, juntada à fl. 141, disponibilizada pelo proprietário da Padaria e Confeitaria Contato, conforme declaração por ele firmada à fl.140.

Somado o acréscimo decorrente da conversão do intervalo desempenhado em condições especiais àquele tempo de serviço já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (fl.158), o autor totaliza **32 anos, 01 mês e 03 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **42 anos, 01 mês e 02 dias** até 06.02.2006, data da concessão do benefício.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, advento da Lei 9.876/99, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 06.02.2006, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Fica mantido o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (06.02.2006), pois o autor já havia apresentado os documentos comprobatórios do exercício da atividade especial.

Não há prescrição quinquenal, haja vista que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do requerimento administrativo e o ajuizamento da ação (11.11.2009).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência

dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

No tocante aos danos morais, a indenização não é devida.

Embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla no que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo Dano moral, dano material e acidente de trabalho, publicado no site Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

*"A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.*

(...)

*Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."*

Assim, no caso em tela, para que o autor pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu. Outrossim, a conduta do réu não pode ser censurada, ante o princípio da moralidade administrativa, insculpido no art. 37, caput, da Constituição da República, de obediência obrigatória pela Administração Pública.

Ademais, o autor não logrou comprovar que, em razão do ato administrativo vergastado, sua honra ou integridade tenham sido ofendidas, causando-lhe desprestígio. Não constam dos autos elementos objetivos que permitam aferir a situação econômica do apelante, já que não foram colacionadas aos autos informações referentes à composição familiar e à existência ou não de outras fontes de rendimento, razão pela qual ele não faz jus à indenização pleiteada.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO E RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. CF, ART:05, INC:10, LEI:6899/81.**

***A suspensão equivocada do pagamento do benefício de aposentadoria gera a obrigação do INSS em pagar a correção monetária sobre as parcelas em atraso. Já a indenização por dano moral não é devida se não ficar demonstrado, plenamente, que a honra do beneficiário ficou abalada com a medida administrativa."***

***(TRF 4ª Região, 1ª Turma; AC 9204161108/RS; Juiz Vladimir Freitas; v.u., em 27/05/1993, DJ 23/06/1993 pág 24647)***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido para que seja averbada a atividade exercida comum de 01.05.1969 a 30.11.1971 e para que seja considerada especial a atividade laborada de **04.01.1989 a 06.02.2006**, totalizando 32 anos, 01 mês e 03 dias até 15.12.1998 e 42 anos, 01 mês e 02 dias até 06.02.2006, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da concessão do benefício (06.02.2006), devendo ser observado no cálculo o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Julgo improcedente o pedido de indenização por danos morais. **Dou parcial provimento à remessa oficial** para estabelecer que as verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **FERNANDO FERREIRA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências

cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/140.268.534-0), DIB: 06.02.2006, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000617-25.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000617-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARY ANTONIO MARAFON  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00006172520104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (13/10/2009 - fl. 97), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a implantação do benefício, no prazo de 60 dias.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício, dos honorários advocatícios, da correção e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3)

incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 13/10/2009, conforme se verifica do documento juntado às fl. 97. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 19/02/2010, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 107/116). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Por outro lado, os períodos com contribuições à Previdência Social como contribuinte individual sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa não deverão ser descontados, isto porque a parte autora, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetuou, durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, porém, não restou comprovado o exercício de atividade laborativa, razão pela qual incabível o argumento do INSS no sentido de que há incompatibilidade entre a percepção de auxílio-doença e o retorno ao trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-05.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001614-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOANA PRATES DE SOUZA  
ADVOGADO : DANILA MARTINELLI DE SOUZA PIRES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, e condenou a parte autora ao pagamento das custas, e honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 29.09.1942, completou 55 anos em 1997, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 98 meses.

Para comprovar o alegado labor rural, a parte autora apresentou a cópia da CTPS do seu companheiro Ordalino Fragoso da Silva, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1972 a 1997 (fls. 31/50).

A alegada relação *more uxório* encontra-se comprovada pelos depoimentos das testemunhas, ouvidas em Juízo, que confirmaram que a autora e seu companheiro tinham o mesmo domicílio, trabalhavam juntos, viveram sob o mesmo teto como marido e mulher.

Confirmam-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento. (grifo nosso).

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) e

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. - In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Embargos infringentes providos. (grifo nosso).

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

Também no que se refere ao alegado trabalho rural, a prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls. 190/195), confirmaram que, desde que a conhecem, a autora trabalha no meio rural.

O e. Superior Tribunal de Justiça, ante a dificuldade verificada ao se fazer a prova da condição de trabalhadora rural, objetivando aproveitar, tão somente à esposa, a condição de rurícola do cônjuge varão, posto que consabido que a esposa acompanha o marido nas lides campestres, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa, a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: *"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . - Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido. (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)"*

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça:



*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp*

*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (31.05.2010 - fls. 23), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *in verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Joana Prates de Souza;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
- e) DIB: 31.05.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001799-43.2010.4.03.6003/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDELTON CARBINATTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00017994320104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, e a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente, com juros moratórios calculados nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Recorre a Autarquia, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida para julgar-se improcedente o pedido, em razão de não ter sido comprovado os requisitos para a aposentadoria por idade rural, pois descaracterizado está o regime de economia familiar em se tratando de grande produção agropecuária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 22.06.1953, completou 55 anos em 2008, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 162 meses.

Com respeito a produzir início de prova material do exercício de atividade rural, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com Emilio Machado de Souza, celebrado em 18.12.1971, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 16); cópias de declaração anual do produtor rural relativos aos exercícios de 1987/2009 (fls. 22/27; 31/32; 42/43; 72/77; 79/83; 86); cópias de notas fiscais de produtor, em nome de Emilio Machado de Souza, nas quais constam descritivos de comercialização de produção rural (fls. 25; 28/30; 33/35; 39/41; 44; 46/49; 53/56; 61/62; 65; 67/68;); e outros documentos (fls. 17/21; 36/38; 45; 50/52; 57/60; 63/64; 66; 69/71; 78; 84/88).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 124/128) corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas confirmaram a alegação da autora de sua condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, por tempo suficiente ao cumprimento da carência necessária constante da tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91.

Não merece acolhida a alegação da autarquia de que ocorre descaracterização do regime de economia familiar pelo fato da produção do imóvel ultrapassar o indispensável à subsistência, anoto que a parte autora e sua família até o ano de 2003, sempre laboraram na condição de arrendatários (fls. 21; 36/38; 50/52), onde desempenharam labor rurícola para proprietários rurais.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DIMENSÃO DA PROPRIEDADE RURAL. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o tamanho da propriedade rural não é capaz de descaracterizar o regime de economia familiar do segurado, se preenchidos os demais requisitos necessários a sua configuração, quais sejam: ausência de empregados e a mútua dependência e colaboração da família no campo.*

*2. In casu, o tempo de serviço rural restou demonstrado, mediante início de prova material corroborada por prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1042401/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 16/02/2009)"*

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o INSS conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Neuza Rodrigues de Souza;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: NB nº 41/158.351.151-0;
- d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
- e) DIB: 22.11.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004530-03.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004530-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLENE GOULART BORIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro  
No. ORIG. : 00045300320104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para reconhecer o caráter especial da atividade exercida laborado pela autora de 04.12.1978 a 01.02.1986, determinando ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, com a conversão do tempo especial em comum pelo fator 1,20. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais). Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo alega o INSS, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Sustenta a ausência de previsão legal de conversão de tempo de serviço sob condições especiais anteriormente ao advento da Lei n. 6.887/80. Argúi a impossibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida como celetista para utilização no regime próprio de previdência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 06.03.1950, o reconhecimento do labor sob condições especiais nos

períodos de 14.06.1974 a 21.05.1976 e 04.12.1978 a 01.02.1986, com a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para fins de futuro benefício previdenciário.

Ausente impugnação da parte autora, o ponto controvertido a ser debatido cinge-se apenas ao período reconhecido na sentença, ou seja, de 04.12.1978 a 01.02.1986.

No que tange à atividade especial à jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, mantidos os termos da sentença que considerou como especial o período de **04.12.1978 a 01.02.1986**, laborado pela autora no Hospital Nossa Senhora de Fátima Ltda, na função de atendente de enfermagem (SB-40 e laudo técnico de fl.22/23), haja vista o contato com agentes biológicos nocivos à saúde, nos termos do código 1.3.2 do Decreto 53.831/64.

Não merece acolhimento a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60 critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Cumprido destacar que estando devidamente comprovado que a autora, atualmente servidora pública (CNIS fl. 79), quando ainda celetista laborava em condições especiais, não há óbice a que obtenha certidão de tempo de serviço, com a respectiva conversão de atividade especial em comum, para fins de benefício em regime estatutário, posto que já incorporado ao seu patrimônio jurídico. Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

***O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão.***  
***(RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence, jul. 14.02.2006, DJ. 10.03.2006, pg. 30).***

De outro turno, o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, in casu, a certidão do tempo de serviço destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca. Confira-se entendimento do E. Supremo Tribunal Federal:

***"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence).***

Destarte, a autarquia-ré deverá emitir certidão de contagem recíproca com a respectiva conversão de atividade especial em comum (fator de 1,20), conforme acima explicitado, para fins de utilização no regime estatutário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos

documentos da parte autora **MARLENE GOULART BORIM**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja procedida a averbação do período de **04.12.1978 a 01.02.1986**, como atividade especial, expedindo a certidão de tempo de serviço com o acréscimo de 20% no referido tempo de serviço, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003585-04.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035850420104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial (CR, art. 203, V), sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua hipossuficiência econômica. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, a saber, é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios para prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família. Requer a concessão do benefício desde o requerimento administrativo, com verba honorária de sucumbência, no montante de 15% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ).

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 165/166, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo provimento da apelação da autora, com a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à***



*seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Assim, ajuizada a presente demanda em 08.07.2010, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

*Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquela com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 21.06.2012 (fl. 121/123) constatou que a autora é portadora de esquizofrenia residual concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de

Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Por ocasião do estudo social realizado em 21.06.2012 (fl. 121/123), constatou-se que o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu marido. A renda da família é proveniente do trabalho de seu marido (servente de pedreiro), no valor mensal de R\$ 600,00. Foram comprovados, ainda, gastos essenciais num total de R\$ 633,00, portanto, superior à renda auferida pelo casal. Residem em casa própria com estado de conservação regular. Observou-se que a autora enfrenta dificuldades financeiras e não é atendida na totalidade de suas necessidades pessoais e básicas.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que no período analisado a autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10.08.2009, fl. 93), quando a autora já se encontrava incapacitada.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente na origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em quinze por cento, de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V), no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do artigo 461, caput, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora **Maria Vieira da Silva**, para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **10.08.2009**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003313-95.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003313-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : IVONETE DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP074033 VALDIR ACACIO e outro  
REPRESENTANTE : MAURICIO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP074033 VALDIR ACACIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033139520104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em R\$1.000,00, atualizados, observado o disposto na Lei nº 1.060/50, e isentando-a do pagamento de custas processuais.

Em sua apelação, a parte autora aduz que os requisitos legais para concessão do benefício foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

A qualidade de segurado e o cumprimento de carência restaram demonstrados pelos dados constantes do extrato do CNIS (fls. 118/119).

O laudo, referente ao exame realizado em 25.07.2011, atesta ser a autora portadora de transtorno de personalidade histriônica, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 103/107).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não está incapacitado para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*

Ainda, é sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcial mente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido.*

*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*

*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido.*

*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

A autora esteve em gozo do benefício e auxílio doença no período de 30.09 a 20.12.2009, sendo que o pedido de novo auxílio doença apresentado em 10.05.2010 foi indeferido (fls. 119/vº).

De acordo com os documentos juntados às fls. 12/17, a autora esteve internada por enfermidade psiquiátrica nos períodos de 08.10 a 23.10.2009 e de 24.11 a 30.11.2009.

Nos autos da ação de interdição, em trâmite na 1ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Marília, a autora foi interditada, conforme Certidão de Interdição, datada de 31.08.2011 (fls. 145), sendo o seu marido nomeado curador em caráter provisório em 25.05.2010 (fls. 08) e confirmado pela r. sentença naqueles autos proferida.

O laudo, referente ao exame realizado em 12.05.2011 nos autos da ação de interdição, atesta ser a autora portadora de transtornos psicóticos não orgânicos, sendo "*absolutamente incapaz de gerir sua vida e administrar seus bens de modo consciente e voluntário, necessitando dos cuidados permanentes de um curador*".

Analisando-se, portanto, o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença desde o requerimento administrativo (10.05.2010 - fls. 18), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato

processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e

se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: IVONETE DA SILVA;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 10.05.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002353-36.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002353-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLEUMAR ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro  
: SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILO W MARINHO G JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023533620104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas pelo autor de 08.03.2007 a 28.12.2007 e 02.06.2008 a 21.09.2009, julgando improcedentes os pedidos de aposentadoria especial e de indenização por danos morais. Não houve condenação em honorários advocatícios face à sucumbência recíproca. Honorários periciais fixados em R\$352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos) a serem pagos nos termos da Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em suas razões de inconformismo, alega o autor que restou comprovado o caráter especial das atividades exercidas em indústrias de calçados, pois ficava exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos nocivos à saúde, a exemplo do solvente tolueno presente na "cola de sapateiro", bem como a ruídos excessivos. Sustenta que eventual uso de EPI não atenua a insalubridade da atividade. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício, acrescido dos respectivos consectários legais.

Com as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 05.07.1961, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos em que laborou em indústrias de fabricação de calçados, a fim de obter o benefício de aposentadoria

especial ou aposentadoria por tempo de serviço, bem como a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.



Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

*(...)*

***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***

***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***

***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***

***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***

***6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***

*(...)*

***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***

*(...)*

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, os contratos de trabalho anotados em carteira profissional (fl.44/91), relativos à função de sapateiro/encarregado de montagem são suficientes à comprovação da exposição a agentes nocivos insalubres, uma vez que a utilização de hidrocarboneto tóxico - derivado do carbono "cola de sapateiro" é inerente a tal atividade, conforme se verifica do laudo pericial (fl.394/422) que embora se refira a terceiros, ratifica a assertiva da nocividade da "cola de sapateiro" no processo produtivo em empresas - fábrica de sapatos - paradigmas àquela em que o autor exerceu suas atividades, localizada na cidade de Franca, conhecido pólo industrial de calçados.

Ademais, o laudo pericial produzido nos autos (fl.451/468) por determinação da decisão monocrática anteriormente proferida (fl. 436/437) que deu provimento ao agravo retido do autor (fl.322/326) e anulou a sentença prolatada à fl. 341/346 para que fosse realizada a prova técnica pleiteada, atestou que o autor, no exercício de suas atividades, ficou ainda exposto a ruídos acima de 85 decibéis, nos períodos de **16.06.1977 a 31.07.1986, 01.08.1986 a 03.02.1987, 10.02.1987 a 10.04.1987, 19.05.1987 a 02.05.1988, 20.02.1989 a 18.06.1990, 19.06.1990 a 17.12.1991, 19.01.1993 a 19.03.1993, 07.06.1993 a 04.02.1997, 05.01.1998 a 26.02.2002, 25.04.2002 a 10.09.2002, 23.09.2002 a 14.02.2006, 08.03.2007 a 28.12.2007, 02.06.2008 a 21.02.2009 e 04.05.2009 a 29.12.2009**, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somados apenas os períodos de atividade especial, o autor completa **27 anos, 06 meses e 09 dias de atividade exclusivamente especial até 29.12.2009**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (29.12.2009 - fl. 273), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

No tocante aos danos morais, a indenização não é devida.

Embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla no que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo Dano moral, dano material e acidente de trabalho, publicado no site Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

***"A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.***

(...)

***Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."***

Assim, no caso em tela, para que o autor pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu. Outrossim, a conduta do réu não pode ser censurada, ante o princípio da moralidade administrativa, insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição da República, de obediência obrigatória pela Administração Pública.

Ademais, o autor não logrou comprovar que, em razão do ato administrativo vergastado, sua honra ou integridade tenham sido ofendidas, causando-lhe desprestígio. Não constam dos autos elementos objetivos que permitam aferir a situação econômica do apelante, já que não foram colacionadas aos autos informações referentes à composição familiar e à existência ou não de outras fontes de rendimento, razão pela qual ele não faz jus à indenização pleiteada.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***"PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO E RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. CF, ART:05, INC:10, LEI:6899/81.***

***A suspensão equivocada do pagamento do benefício de aposentadoria gera a obrigação do INSS em pagar a correção monetária sobre as parcelas em atraso. Já a indenização por dano moral não é devida se não ficar demonstrado, plenamente, que a honra do beneficiário ficou abalada com a medida administrativa."***  
***(TRF 4ª Região, 1ª Turma; AC 9204161108/RS; Juiz Vladimir Freitas; v.u., em 27/05/1993, DJ 23/06/1993 pág 24647)***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido para que seja considerada especial a atividade laborada de 16.06.1977 a 31.07.1986, 01.08.1986 a 03.02.1987, 10.02.1987 a 10.04.1987, 19.05.1987 a 02.05.1988, 20.02.1989 a 18.06.1990, 19.06.1990 a 17.12.1991, 19.01.1993 a 19.03.1993, 07.06.1993 a 04.02.1997, 05.01.1998 a 26.02.2002, 25.04.2002 a 10.09.2002, 23.09.2002 a 14.02.2006, 08.03.2007 a

**28.12.2007, 02.06.2008 a 21.02.2009 e 04.05.2009 a 29.12.2009**, totalizando 27 anos, 06 meses e 09 dias de atividade especial até 29.12.2009, data do requerimento administrativo. Em conseqüência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, a contar de 29.12.2009. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Julgo improcedente o pedido de indenização por danos morais. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLEUMAR ALVES DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 29.12.2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003716-58.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003716-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ADILSON LIMA DA SILVA - prioridade  
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037165820104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas pelo autor de 13.09.1978 a 26.09.1986, 01.10.1986 a 30.08.1991, 02.09.1991 a 16.11.1994, 17.11.1994 a 20.12.1996, 14.02.1997 a 05.03.1997 e 18.11.2003 a 18.10.2010. Em conseqüência, o INSS foi condenado a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação. As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, e da Lei n. 11.960/09, a partir de julho de 2009. Os juros de mora incidem a partir da citação à taxa de 0,5% ao mês até 10.01.2003, passando à taxa de 1% ao mês até julho de 2009, quando passarão a ser computados na forma da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R\$352,20. Sem custas. Concedida a tutela antecipada, determinou-se a implantação do benefício, no prazo de 20 dias, sem cominação de multa.

Em suas razões de inconformismo, alega o autor que restou comprovado o caráter especial das atividades exercidas em indústrias de calçados, pois ficava exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos nocivos à saúde, a exemplo do solvente tolueno presente na "cola de sapateiro", bem como a ruídos excessivos.

Sustenta que eventual uso de EPI não atenua a insalubridade da atividade. Reitera os termos da inicial, pugnano pelo reconhecimento de todos os períodos pleiteados, e a concessão do benefício, a partir do requerimento administrativo ou a partir do ajuizamento da ação. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor total da liquidação.

O INSS, por sua vez, aduz que o laudo técnico apresentado não comprova a atividade especial, tendo em vista que a perícia foi feita por equiparação. Argúi que não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Subsidiariamente, requer a fixação da sucumbência recíproca, já que o autor sucumbiu em maior grau, ante a improcedência do pedido de indenização por danos morais.

Contrarrazões do autor à fl. 269/271. Sem contrarrazões do réu.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 26.03.1962, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos em que laborou em indústrias de fabricação de calçados, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial, bem como a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais.

Ausente impugnação do autor no que tange aos danos morais, o ponto controvertido a ser debatido cinge-se apenas ao reconhecimento dos períodos de atividade especial.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização da atividade especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em***

*tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

*(...)*

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, em que pese não tenha havido a apresentação de documentos expedidos pelas empresas, os contratos de trabalho anotados em carteira profissional (fl.41/80), relativos às funções de sapateiro, espianador e montador são suficientes à comprovação da exposição a agentes nocivos insalubres, uma vez que a utilização de hidrocarboneto tóxico - derivado do carbono "cola de sapateiro" é inerente a tal atividade, conforme se verifica do laudo pericial (fl.82/132) que embora se refira a terceiros, ratifica a assertiva da nocividade da "cola de sapateiro" no processo produtivo em empresas - fábrica de sapatos - paradigmas àquela em que o autor exerceu suas atividades, localizada na cidade de Franca, conhecido pólo industrial de calçados.

Ademais, o laudo pericial produzido nos autos (fl.210/220 atestou que o autor, no exercício de suas atividades, ficou ainda exposto a ruídos acima de 85 decibéis, nos períodos de **13.09.1978 a 12.09.1986, 01.10.1986 a 30.08.1991, 02.09.1991 a 16.11.1994, 17.11.1994 a 20.12.1996, 14.02.1997 a 28.12.2000 e 09.01.2001 a 30.10.2009**, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somados apenas os períodos de atividade especial, o autor completa **30 anos, 10 meses e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 30.10.2009**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (30.10.2009 - fl.40), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Tendo em vista que o autor decaiu de parte mínima do pedido, fixo os honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido para que seja considerada especial a atividade laborada de **13.09.1978 a 12.09.1986, 01.10.1986 a 30.08.1991, 02.09.1991 a 16.11.1994, 17.11.1994 a 20.12.1996, 14.02.1997 a 28.12.2000 e 09.01.2001 a 30.10.2009**, totalizando 30 anos, 10 meses e 27 dias de atividade especial até 30.10.2009, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, a contar de 30.10.2009. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em razão da tutela antecipada.

Expeça-se e.mail ao INSS, a fim de informar a alteração do termo inicial do benefício para 30.10.2009 e adequar o cálculo da renda mensal inicial da Aposentadoria Especial do autor, considerando o total de 30 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço especial, nos termos desta decisão.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004219-58.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004219-7/SP



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA LOIVA MARTINS GONCALVES  
ADVOGADO : SP131991 ELISABETE REGINA DE SOUZA BRIGANTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042195820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 24.10.1970, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 12.07.2011 (fl. 67/74), atesta que a autora é portadora de síndrome da imunodeficiência adquirida, hipertensão arterial, diabetes, hipertrigliceridemia e obesidade classe III, inexistindo incapacidade laborativa.

Verifica-se que a demandante recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 26.11.2001 a 08.04.2007, tendo sido ajuizada a presente ação em 13.05.2010, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, é cediço que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que a autora encontra-se doente desde 2002, consoante os atestados e exames médicos de fl. 11/28, bem como da análise do laudo pericial.

Confira-se a jurisprudência:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.***

(.....)

***4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.***

(.....)

(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton carvalho ; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)

Em que pese o perito ter afirmado que a autora não apresenta incapacidade laborativa, há que se considerar o conjunto de elementos constantes dos autos, sobretudo os problemas que assolam o corpo físico da autora, reconhecendo-se que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

**Art. 62.** *O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez*

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade laborativa da autora.

Os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte ao da publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). A correção monetária deverá ser calculada nos moldes da lei da regência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria Loiva Martins Gonçalves**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em **18.09.2013**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002349-60.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002349-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ALDO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP217145 DANTE RAFAEL BACCILI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00023496020104036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial de 22.02.1985 a 05.03.1997 e condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo (14.01.2008). As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas pelo INPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação e, a partir da Lei n. 11.960/09, juros de mora de 0,5% ao mês e correção monetária pela TR. O INSS foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais). Sem custas.

Em suas razões de apelo, pleiteia o autor a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Objetiva o réu, por sua vez, a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou a exposição habitual e permanente à eletricidade e que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade. Sustenta a ausência de fonte de custeio total para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da data de início do pagamento das parcelas vencidas após o trânsito em julgado.

Sem contrarrazões das partes, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 21.03.1958, a conversão de atividade especial em comum do período de 22.02.1985 a 05.03.1997 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na***

**forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**  
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**  
(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum do período

de **22.02.1985 a 05.03.1997**, laborado na Cia. de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, tendo em vista que o autor desenvolvia suas atividades sob o risco de choque elétrico de tensões acima de 250 volts.

Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado aos períodos já reconhecidos administrativamente (fl.55/56), totaliza o autor 26 anos, 01 mês e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e **35 anos, 01 mês e 13 dias** até 14.01.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.01.2008 - fl. 11), ante firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Não há incidência de prescrição quinquenal, haja vista que a presente ação foi ajuizada em 19.10.2010.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e em conformidade com o entendimento adotado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento à apelação do autor** para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculada na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ALDO JOSÉ DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 14.01.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CARLOS ROBERTO CHAGAS  
ADVOGADO : SP171886 DIOGENES TORRES BERNARDINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029757920104036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, bem como custas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/90. Custas na forma da lei.

Interposto agravo retido pela parte autora à fl. 122/123, em face de decisão que indeferiu a realização de prova testemunhal, bem como a complementação da perícia.

O autor apela pugnando pelo conhecimento e provimento do agravo retido interposto. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

O d. Ministério Público Federal opina, à fl. 154/158, pelo parcial provimento da apelação da parte autora, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 11.03.2011.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### Do agravo retido

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, eis que devidamente reiterado em sede de apelação, entretanto nego-lhe seguimento.

Entendo que a prova produzida nos autos é suficiente ao deslinde da matéria, sendo despicienda a realização de prova testemunhal, tampouco complementação da perícia.

### Do mérito

O autor, nascido em 02.03.1965, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 20.04.2011 (fl. 96/102), revela que o autor é portador de esquizofrenia, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil. O perito fixou o início da moléstia em meados de 1986 e a incapacidade em 11/1986, asseverando que a própria evolução da

patologia é de agravamento do estado mental.

O d. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a incapacidade laboral do autor remontaria à data anterior à sua filiação previdenciária.

Entendo, entretanto, que os elementos contidos nos autos conduzem à conclusão diversa.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 62, demonstram que o autor desempenhou atividade laborativa, contando com vínculos empregatícios, nos períodos de 23.03.1987 a 16.06.1987 (Santista Alimentos S/A), 31.08.1989 a 05.09.1989 (Ipaussu Agropecuária Ltda), 01.07.1991 a 10.07.1991 (Cia Canavieira de Produção e Serviços) e 19.05.1992 a 17.08.1992 (Cia Canavieira de Produção e Serviços e Cia Canavieira de Jacarezinho). Consta, ainda, que foi concedido ao autor o benefício de prestação continuada a partir de 23.07.2004, encontrando-se ativo atualmente.

Assim, em que pese os documentos de fl. 19/20 demonstrarem que o autor passou a apresentar diversas internações psiquiátricas, a partir do ano de 1986, o que ensejou a fixação pelo perito do início de sua incapacidade laboral a partir do ano em referência, há de se concluir que o quadro de saúde mental do demandante, à época, possibilitava-lhe o desempenho de atividade laborativa, indicando que houve agravamento de sua patologia, que acabou por incapacitá-lo definitivamente para o labor, bem como para a prática dos atos da vida civil.

Nesse sentido, o d. *Parquet* bem asseverou: "*as contratações do autor como empregado, segurado obrigatório, afastam a conclusão do perito judicial de que a incapacidade laboral se instalou de forma definitiva já em 11/1986. Evidencia-se, de outro prisma, que o autor possuía um quadro clínico de alternância entre a capacidade e a incapacidade laboral e, com o agravamento da doença, os períodos de incapacidade laboral foram alargando-se até suprimirem por completo a possibilidade de resgate da capacidade laboral, inquestionavelmente a partir de 23.07.2004, data fixada como DIB de seu benefício assistencial.*"

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (11.03.2011 - fl. 49/49vº), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de benefício de prestação continuada, por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido interposto pela parte autora e dou provimento à sua apelação** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (11.03.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Carlos Roberto Chagas**, representado por sua curadora **Oswalda Brigo**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de prestação continuada, **com data de início - DIB em 11.03.2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas recebidas a título de benefício assistencial deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000094-90.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOVINA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP175659 PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00000949020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (09.08.2005), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que a r. sentença é *ultra petita*, tendo em vista que o autor pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da citação, porém a r. sentença concedeu o benefício de auxílio doença a partir da cessação administrativa, em momento anterior ao pleiteado na exordial. Aduz, ainda, ausência de incapacidade permanente, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, e.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito da recorrente, de anulação da sentença, mister ressaltar o quanto segue.

Verifica-se que o pleito da parte autora refere-se à antecipação dos efeitos da tutela, para imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença, e, ao final, concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da



citação. Nesse passo, dada a ausência de manifestação expressa da autora quanto ao termo inicial do restabelecimento do auxílio doença, contudo tendo demonstrado o inconformismo em face da cessação administrativa, que se deu em 09.08.2005, correta a determinação contida na r. sentença, de restabelecimento a partir de tal cessação, não sendo o caso de considerá-la *ultra petita*, como pretende a recorrente.

Ademais, segundo os princípios da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio *da mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez. 2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008);

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante. II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos iura novit curia e mihi factum dabo tibi ius, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal. Precedentes jurisprudenciais. (...)."*

(TRF3, AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459) e

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA . REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO. I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita . (...)."*

(TRF3, AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130).

Nesse passo, não há que se falar em nulidade da sentença, motivada por julgamento *ultra petita*.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação"*

*para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 112/116), referente ao exame médico realizado em 20.03.2008, atestam que a parte autora apresenta quadro de tendinopatia dos punhos e síndrome do túnel do carpo, com incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, bem como a idade da segurada (51 anos), não há que se falar, ao menos por ora, em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como determinado pela r. sentença, ou seja, a partir da cessação administrativa, haja vista que restou comprovada a persistência da incapacidade naquela data.

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002018-39.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002018-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA JULIA DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : SP225941 KARINA PIRES DE MATOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ041083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020183920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 06.03.09, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 31.03.10, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50 (fls. 86/91).

Inconformada, interpôs a autoria recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 98/101).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural .

No caso em tela, a parte autora juntou aos autos documentos em nome de terceiro, estranho aos autos (fls. 13/15) e mera declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Caturama, emitida em 18.02.09, sem a devida homologação ministerial (fls. 16).

Despicienda a prova testemunhal, dado que a parte autora não produziu o início de prova material necessário, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo labor campesino.

Assim, o conjunto probatório dos autos é insuficiente para comprovar o exercício da atividade rural.

Desta forma, resta prejudicada a análise dos demais requisitos necessários para a concessão do benefício por invalidez.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, não havendo, contudo, condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004301-35.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004301-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARCOS ROBERTO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043013520104036138 1 Vt BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, apesar da parte autora ser "portadora do vírus HIV" e apresentar "incapacidade permanente para as atividades nas quais ele possa transmitir o vírus para terceiros e onde ele esteja exposto a agentes causadores de doenças", o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 127/135), pois "reúne condições para voltar a desempenhar as atividades de motorista, designer, ou ourives que já desempenhou e também atividades compatíveis com suas limitações e características pessoais" (fl. 134). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002131-52.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002131-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : RENE ALVES COSTA  
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00021315220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o labor especial exercido pelo autor de 01.10.1974 a 15.04.1979, condenando o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (13.11.2009). As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas de acordo com o Provimento n. 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês até janeiro de 2003, passando para 1% ao mês até 30.06.2009 e, após, nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a tutela antecipada, determinou-se a implantação do benefício no prazo de 60 dias, sem cominação de multa.

Pugna a parte autora pela parcial reforma da r. sentença alegando que é devida a conversão de todo o período laborado junto à Cia. Municipal de Transportes Coletivos, pois o fato de ter mudado sua função para eletricista a partir de 16.04.1979 não lhe retirou o contato que mantinha com hidrocarbonetos na atividade anteriormente exercida.

À fl. 142, informou o INSS que, em conformidade com manifestação expressa do autor (fl.129), cessou o benefício administrativo que este recebia desde 13.01.2012 e implantou o benefício judicial.

Sem contrarrazões do réu, conforme certidão de fl. 148.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 06.11.1954, a conversão de atividade especial em comum, de 01.10.1974 a 06.05.1983, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à***

*saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, o período de **01.10.1974 a 06.05.1983** deve ser tido como sendo de atividade especial, tendo em vista que o laudo técnico de fl. 55/56 é expresso ao afirmar a insalubridade de todo o período em razão da exposição a hidrocarbonetos previstos no código 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64, e que, além disso, até 15.04.1979, havia exposição a ruídos variáveis entre 81 e 91 decibéis.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de

idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial convertida em comum, totaliza o autor **26 anos, 08 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 07 meses e 09 dias até 13.11.2009**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço integral, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da E.C. nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (fl.45; 13.11.2009), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido e determinar a conversão de atividade especial em comum no período de **01.10.1974 a 06.05.1983**. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a contar de 13.11.2009, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As parcelas em atraso serão calculadas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos administrativamente e em razão da tutela antecipada.

Expeça-se e-mail ao INSS, a fim de que seja procedido novo cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, considerando o total de 37 anos, 07 meses e 09 dias até 13.11.2009, nos termos desta decisão.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003602-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003602-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP095421 ADEMIR GARCIA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP



No. ORIG. : 00036020620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 20.03.1975 a 13.05.1980, 01.11.1981 a 07.08.1990, 15.10.1990 a 30.06.1992, 06.08.1992 a 02.12.1994, 03.01.1995 a 05.03.1997 e de 06.03.1997 a 03.09.1999. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial em 03.09.2003, data do requerimento administrativo. A parte poderá optar entre se aposentar com o tempo proporcional de contribuição até 16.12.1998 ou aposentar-se com cálculo apurado até a 03.09.2003 (DER). As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução n.º 134/10 do CJF, e acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano, desde a citação, até a vigência do novo Código Civil e, posteriormente, à taxa de 1% ao mês até 29.06.2009 e, a partir de então, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou demonstrado o exercício de atividade sob condição especial, bem como a impossibilidade de enquadramento como especial o período antes de 1980 e após 1998, e que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da Previdência Social, vez que as empresas, a partir do momento de fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na inicial, busca o autor, nascido em 11.05.1952, comprovar o exercício de atividades especiais de 20.03.1975 a 13.05.1980, 01.11.1981 a 07.08.1990, 15.10.1990 a 30.06.1992, 06.08.1992 a 02.12.1994, 03.01.1995 a 03.09.1999, 01.10.1999 a 30.06.2003, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/131020520-2), a contar de 03.09.2003, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo***

***Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do***

**trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou***

***engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações***

***pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpra destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572), não podendo ser considerado que a sua utilização implica em exposição ocasional e intermitente.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Assim, mantidos os termos da r. sentença quanto à conversão de atividade especial em comum no período de 06.03.1997 a 03.09.1999, na empresa Sthal Print Ind. Bem. Ltda, por exposição a ruídos de 91 decibéis (formulário/laudo; fl.64/66 e 254/255), agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Quanto aos períodos 20.03.1975 a 13.05.1980, 01.11.1981 a 07.08.1990, 15.10.1990 a 30.06.1992, 06.08.1992 a 02.12.1994 e de 03.01.1995 a 05.03.1997, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fls. 103/104), restando, pois, incontroversos.

Deixo de analisar o período de 01.10.1999 a 30.06.2003 não acolhido pela r. sentença, como tempo especial, dada a ausência de recurso do autor.

Com efeito, acrescida a conversão de atividade especial em comum, ora reconhecido, aos períodos incontroversos (103/104), o autor totaliza **31 anos, 07 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 07 meses e 02 dias até 03.09.2003**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com conseqüente alteração da renda mensal para 76% do salário-de-benefício, considerando-se o tempo de serviço computado até 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, DIB: 03.09.2003.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 03.09.2003, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188, ambos do A e B do Decreto 3.048/99, recebendo as diferenças daí decorrentes.

Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão a partir de 03.09.2003, data do requerimento administrativo (fl.203), tendo em vista que as provas materiais que deram suporte ao reconhecimento judicial do exercício de atividade sob condições especiais estavam presentes no processo administrativo (fl.30/135).

Tendo em vista que transcorreu prazo superior a cinco anos entre o a data do requerimento administrativo (03.09.2003; fl.203) e o ajuizamento da ação (30.03.2010; fl.02), deve ser aplicada a prescrição quinquenal. Assim, o autor faz jus às prestações vencidas a contar de 30.03.2005.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para que a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, observe o regramento traçado pelo art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, devidas a contar de 30.03.2005, haja vista a prescrição quinquenal.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NELSON VIEIRA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja *revisado* o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (42/131.020.520-2), DIB: 03.09.2003, alterando a renda mensal inicial do salário de benefício, a ser calculada nos termos do art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, devidas a contar de 30.03.2005, haja vista a prescrição quinquenal.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010877-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010877-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: BENEDITO PASCOAL DA SILVA
ADVOGADO	: SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do autor, mediante o afastamento das limitações do teto legal, a atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizando-se dos índices do INPC, a aplicação da revisão prevista no art. 26 da Lei nº 8.870/94, a inclusão das respectivas gratificações natalinas nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo, aplicação do IRSM na correção dos salários-de-contribuição e para fins de reajuste, bem como o reajuste em maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, in verbis, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: (AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO

## INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

- a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;
- b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-

9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 05/06/1997 (fl. 22) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (*recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do autor, mediante o afastamento das limitações do teto legal, a atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizando-se dos índices do INPC, a aplicação da revisão prevista no art. 26 da Lei nº 8.870/94, a inclusão das respectivas gratificações natalinas nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo, aplicação do IRSM na correção dos salários-de-contribuição*) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 02/09/2010 (fl. 02).

Por outro lado, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não ao reajustamento do valor da renda mensal (reajuste com a aplicação do índice do IRSM no quadrimestre novembro/dezembro de 1993 e janeiro/fevereiro de 1994, índice do INPC em maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001). É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O Autor teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 05/06/1997, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 22.

O inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

No caso dos autos, a pretensão do autor, requerendo a aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses de agosto/1993 a fevereiro/1994 e a posterior conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor -URV, não tem amparo.

Os reajustes dos benefícios previdenciários devem ocorrer na forma disposta pela lei ordinária, nos termos do art. 202 da Constituição Federal. A Lei nº 8.700/93, vigente no período apontado na inicial, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados nos quadrimestres de janeiro, maio e setembro de cada ano, trazendo vantagem aos segurados ao prever, antes dos respectivos reajustes, a antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações. Nesse passo, as antecipações de 10% referente aos meses de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao final do quadrimestre de janeiro de 1994. Portanto, não tem apoio a pretensão de que as meras antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral.

Por sua vez, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, revogou expressamente a Lei nº 8.700/93, que até então disciplinava o reajuste dos benefícios previdenciários. Com tal revogação restou abortada a mera expectativa de direito do autor de perceber o reajuste de seu benefício no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Com isso não se violou direito adquirido, pois antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste a legislação respectiva foi modificada; a anterior disciplina de reajuste de benefício previdenciário foi modificada antes de alcançar a data em que se implementaria o reajuste, tendo aí apenas atingido expectativa de direito, de maneira que não há falar, na hipótese, em percentual remanescente.

É fato que o regramento trazido com a regulamentação da URV adveio em substituição ao critério anteriormente vigente, sem que com isso houvesse violação à Constituição.

A forma e o índice de correção monetária são os que à época de sua aplicação estão em vigor. Na hipótese dos autos, a alteração da forma de reajuste antecedeu o término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM.

Nem se pode dizer que a revogação da Lei nº 8.700/94 constituiu violação ao princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, uma vez que os reajustes destes somente se dão de acordo com a lei, nos termos do art. 202 da Constituição Federal, como já afirmado. A preservação real e efetiva do valor dos benefícios é garantia que se traduz na realidade pelas normas infraconstitucionais, consoante as características econômicas da conjuntura vigente, que ao legislador ordinário cabe definir.

Portanto, a revogação da Lei nº 8.700/94 está em harmonia com a Constituição Federal e com todo o ordenamento jurídico nacional.

Nesse sentido, já se pronunciou o egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região é "Incabível a aplicação do índice integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, face à ausência de direito adquirido, para o fim de converter os benefícios em URV." (*AC nº 671222/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 240*).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou reiteradamente sobre a questão, afastando a aplicabilidade do índice integral nos períodos apontado pelo autor, conforme se verifica dos seguintes fragmentos de ementas de arestos:



"Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes." (*REsp. n° 456805, 5ª TURMA, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 571*);

"Não é omissa, obscura ou contraditória a decisão que, fundamentadamente, decide que o segurado não faz jus à incorporação dos índices integrais do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 no reajustamento do seu benefício previdenciário." (*EARESP n° 273010, 6ª TURMA, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 07/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 351*);

"1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n° 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n° 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF." (*REsp. n° 498457, 5ª TURMA, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264*).

Cumpra salientar que para fins de conversão do valor dos benefícios em URV, considerou-se o último dia de cada mês, e não o do início, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"III - O art. 20, inciso I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais do benefício nos meses do quadrimestre pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do primeiro dia de cada mês, mas sim, do último dia." (*STJ, RESP 354648, Proc. 200101293801/RS, 5ª TURMA, Relator Min. GILSON DIPP, j. 28/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 327*);

"- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em 1º de março de 1994, ao observar o último dia dos meses compondo o quadrimestre anterior, não acarretou redução do valor do benefício. Inteligência do art. 20, I e II, da Lei 8.880/94. Precedentes." (*STJ, RESP 335293, Proc. 200101019847/RS, 5ª TURMA, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 18/10/2001, DJ 04/02/2002, p. 503*).

Quanto à aplicação do índice do INPC em maio de 1996, a Medida Provisória n° 1.415/96, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido do autor e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo autor foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Portanto, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória n° 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional.

É certo que a Medida Provisória n° 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir ementa de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e

o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido" (*Resp. n° 508741/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 02/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 00334*).

Por fim, o reajuste do benefício em junho de 1997 e junho de 2001 constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo **Superior Tribunal de Justiça**, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias n°s 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (*AGRESP n° 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247*);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP n° 1.572-1/97), 4,61% (MP n° 1.824/99), 5,81% (MP n° 2.022/2000) e 7,66% (Decreto n° 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (*REsp. n° 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587*);

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Finalmente, o autor está isento do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 40), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO n° 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM FACE DA DECLARAÇÃO DA DECADÊNCIA DA AÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 269, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, QUANTO AO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL, E IMPROCEDÊNCIA QUANTO AOS REAJUSTES PLEITEADOS NA INICIAL**, na forma da fundamentação adotada, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0013866-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013866-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : WALTER ANTONIO FERRATELLI  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00138668220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que declarou a decadência e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que incorre a decadência e tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, fixando como data do termo inicial do benefício em 31/05/1989, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: *(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03)*.

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua

vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

- a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;
- b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 19/11/1991 (fl. 17) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 11/11/2010 (fl. 02).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015816-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015816-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CAETANO JOSE DE MELO  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00158162920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do réu, em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre nos períodos de 01.09.80 a 30.05.81 e 08.02.85 a 24.08.10, e a concessão da aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo*, julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos de 01.09.80 a 30.05.81 e de 06.03.97 a 12.06.10, bem como conceder a aposentadoria especial a partir da DER (24.08.10), parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total da condenação.

Apela a autarquia pleiteando a suspensão do cumprimento da decisão vez que a concessão da tutela antecipada causará lesão grave e de difícil reparação. No mérito sustenta a improcedência do pedido. Subsidiariamente

pleiteia a fixação dos juros nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97 e fixação dos honorários no percentual de 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em ir reversibilidade da medida antecipatória da tutela , pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

A alegação de nulidade da sentença será apreciada junto ao mérito.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial , observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para

melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).*".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011*



ement vol-02542-02 pp-00163)

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido. (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído s no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes

nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
- 3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
- 4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
- 5. Recurso Especial improvido."*  
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que, de fato, houve o reconhecimento administrativo do período de 08.02.85 a 05.03.97.

No mais, denoto que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

- a) 01.09.80 a 30.05.81, laborados para Jorge Sebastião da Silva, onde exerceu as funções de auxiliar de carpintaria, no setor de fabricação, conforme PPP de fls.24/25, exposto a ruído de 101,3 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79;
- b) 06.03.97 a 12.06.10 (data da emissão do PPP), laborados na empregadora "Saint Gobain do Brasil", onde exerceu as funções de servente, serviços gerais, fisco controle, regulador e controlador de forno, conforme PPP de fls.26/28, exposto a poeira de sílica, agente nocivo previsto no item 1.2.12 do Decreto 83.080/79;

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidas como especiais as atividades exercidas nos períodos de 01.09.80 a 30.05.81 e 06.03.97 a 12.06.10, perfazendo 26 anos, 01 mês e 05 dias até a data da DER 24.08.10.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de

aposentadoria especial, a partir da citação em 08.07.10, vez que formulado pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da

obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão, só, no que toca aos consectários legais e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Caetano José de Melo;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 24.08.10;
- f) período especial reconhecido: 01.09.80 a 30.05.81 e 06.03.97 a 12.06.10.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021064-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021064-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: JERONIMO RIBEIRO GUIMARAES
ADVOGADO	: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00114-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 22.08.08, na qual se busca o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 24.02.11, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00, suspensa a execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50 (fls. 78/79).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 81/91).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A presente ação foi ajuizada em 22.08.08, quando o autor encontrava-se em gozo do benefício de auxílio doença (fls. 30).

Como se vê do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, vê-se que a parte autora gozou de benefício de auxílio doença (NB nº 570.725.401-0), de 13.09.07 a 05.06.11, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 06.06.11, que se encontra ativa até o presente momento.

Embora quando da propositura da ação houvesse previsão de alta para 25.01.09 (fls. 28/30), tal não se efetivou, não tendo havido solução de continuidade, ou seja, o benefício foi prorrogado administrativamente, uma vez que o pleito de antecipação da tutela foi indeferido (fls. 14).

Desnecessária, portanto, decisão judicial de reconhecimento de direito que, administrativamente, foi mantido pela autarquia, já que o pedido de antecipação de tutela foi indeferido pelo douto Juízo de 1º grau.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, todavia, não havendo condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021099-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021099-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DO CARMO BARBOZA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO  
                  : SP177232 JAQUELINE GOMES MAGGIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00134-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 22/10/1946, completou a idade acima referida em 22/10/2001.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova,

princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da parte autora, nas quais constam anotações de contratos de trabalho rural, tais vínculos ocorreram entre os anos de 2002 e 2005, respectivamente, e são, portanto, insuficientes para o fim pretendido. Admitir provas recentes para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Saliente-se, ainda, que conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, juntado às fls. 44, a apelante exercia atividade urbana em período anterior aos vínculos rurícolas.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004525-56.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.004525-3/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: ZELINA SOARES GIMENES
ADVOGADO	: MS013045 ADALTO VERONESI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00045255620114036002 2 Vr DOURADOS/MS

**DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que "A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

No mesmo sentido, o artigo 59, parágrafo único, do mencionado diploma legal, que trata do auxílio-doença.

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 38/45) preexistia à nova filiação da autora ao Regime Geral de Previdência Social, em março de 2010. Do compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora esteve filiada ao RGPS como contribuinte individual em dezembro de 1995 (fls. 36), tendo voltado a contribuir em março de 2010 (fls. 36).

Entretanto, pode-se concluir do laudo pericial (fls. 38/45), que a parte autora, em momento anterior à nova filiação, já estava impossibilitada de exercer as atividades laborativas habituais. Assim, não pode a parte autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto ela voltou a contribuir para a Previdência quando já apresentava quadro incapacitante. Logo, se a parte autora já se encontrava com a doença quando voltou a se filiar ao R.G.P.S., não se pode sustentar que ocorreu o agravamento após tal filiação.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressaltando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após a nova filiação à Previdência, é indevida a concessão dos benefícios postulados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.



Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-61.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.000269-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA ANCELMA LOPES  
ADVOGADO : MS011406 CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SE004709 WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002696120114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois demonstrado através das provas apresentadas, os requisitos legais necessários.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de

meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

*- ... "omissis".*

*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*

*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- Apelação improvida; sentença confirmada.*

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);  
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);  
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das

*contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*

*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*

*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*

*8. ... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

*10. ... "omissis".*

*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*

*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 21.04.1951, completou 55 anos em 2006, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 150 meses.

Com respeito ao alegado exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos cópia da sua carteira de identificação de sócia do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aral Moreira/MS (fls. 16); cópia da ficha de sua inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aral Moreira/MS, com data de admissão em 19.08.2009 (fls. 17); cópia da ficha índice da Secretaria de Saúde e Promoção Social da Prefeitura Municipal de Aral Moreira, datada de 21.06.2004, na qual a autora está qualificada como lavradora (fls. 18); cópia da certidão de nascimento de seu filho Reinaldo Lopes Ramires, ocorrido em 05.01.1989, na qual consta que o genitor Francisco Ramires é agricultor (fls.19); e outros documentos (fls.13/14; 18).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que, desde que a conhecem, a autora sempre atuou como trabalhadora rural (transcrição às fls. 88/92).

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*

*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp*

*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.***

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela procedência do pedido, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação (16.08.2011 - fls. 32/vº), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: **"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.

Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.

Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Maria Ancelma Lopes;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 16.08.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004229-04.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004229-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE FRANCISCO CIRIACO DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00042290420114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, reconhecendo como válidos os

cálculos apresentados pelo exequente nos autos dos embargos, no valor de R\$ 43.282,88 (quarenta e três mil e duzentos e oitenta e dois reais e oitenta e oito centavos).

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação pugnando pelo afastamento dos juros pela taxa de 1% (um por cento) ao mês, após a publicação da Lei nº 11.960/2009.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo postulando a reforma da decisão, no tocante à condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS opôs embargos à execução em face dos cálculos apresentados pelo exequente, sob o fundamento de excesso de execução, ante o cômputo de valores atrasados no período de 01/11/2007 a 31/10/2010, tendo em vista a revisão administrativa e o pagamento dos atrasados neste período, bem assim o cômputo de juros de mora pela taxa de 1% e indexadores de correção monetária aplicados a partir de junho/2009, em contradição com a Lei nº 11.960/2009.

A r. sentença recorrida, acolheu parcialmente os embargos à execução para excluir dos cálculos apresentados pela exequente, o período de 01/11/2007 a 31/10/2010, mantendo-se, contudo, a aplicação dos juros de mora pela taxa de 1% ao mês.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Tais juros incidirão à base de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916) e, a partir de 11/01/2003, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sendo que, com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, confirma a aplicabilidade imediata da Lei 11.960/2009:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua*

vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (Julgado conforme procedimento previsto para os Recursos Repetitivos; no âmbito do STJ; REsp 1205946 / SP; Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES Órgão Julgador CE - CORTE ESPECIAL; Data do Julgamento 19/10/2011; Data da Publicação/Fonte DJe 02/02/2012)"

O cálculo posto em execução, assim como a sentença recorrida merecem reparos, eis que aplicada a taxa de juros de 1% (um por cento) ao mês para as prestações vencidas. A partir de junho/2009 deve ser observada a Lei nº 11.960, que estabeleceu alterações para correção monetária e juros de mora, devendo ser idênticos aos rendimentos da Caderneta de Poupança (correção pela TR - taxa referencial e 0,5% de juros ao mês).

Os juros de mora decorrem de lei e a menção da forma de incidência na decisão judicial é apenas forma de esclarecimento.

Desta sorte, acolhido o cálculo da Autarquia com juros de mora corretos, a execução deverá prosseguir pelo valor de R\$ 39.929,24 (trinta e nove mil, novecentos e vinte e nove reais e vinte e quatro centavos), valores válidos para outubro/2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para acolher o cálculo da Autarquia, **RESTANDO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002915-17.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002915-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO MESQUITA DA SILVA  
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029151720114036111 1 Vr MARILIA/SP



## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 02.05.1980 a 30.04.1981 e de 06.03.1997 a 19.07.2010, totalizando 28 anos, 02 meses e 08 dias de tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 19.07.2010, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem condenação em custas.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício da atividade especial, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a suspensão do benefício enquanto a parte estiver exercendo as atividades tidas como especiais.

Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.03.1963, o reconhecimento do labor urbano sob condição especial nos períodos de 02.05.1980 a 30.04.1981, 16.06.1987 a 22.06.1989 e de 06.03.1997 a 19.07.2010, e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/152.375.294-4), desde 19.07.2010, data do requerimento administrativo.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**  
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o PPP/laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço,

vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais de 02.05.1980 a 30.04.1981 e de 06.03.1997 a 19.07.2010, na Santa Casa de Marília, nas funções de serviçal e auxiliar de enfermagem, em razão da exposição a vírus, bactérias, fungos, contato com paciente (PPP; fl. 66/67 e 69/71), previsto código 1.3.2, do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4, Decreto 83.080/79. Ademais, a prova testemunhal ouvida (mídia-fl.189) afirmou que o autor foi registrado como serviçal, mas desde a admissão trabalhava na enfermagem, cuidando de pacientes, fazendo curativos e lavando materiais.

Deixo de analisar o período de 16.06.1987 a 22.06.1989 não acolhido pela r. sentença, dada a ausência de recurso do autor.

Assim sendo, somando-se os tempos de atividades especiais ora reconhecidos e incontroversos (fl.85/86), o autor perfaz um total de **28 anos, 02 meses e 08 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 19.07.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl. 197vº da sentença.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Despicienda a discussão sobre o afastamento ou extinção do contrato de trabalho em que a parte autora exerce atividades especiais, a que faz alusão o art.57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.07.2010; fl.47), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já pagas a título de

aposentadoria por tempo de contribuição.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **PEDRO MESQUITA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 19.07.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, cancelando simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição (42/152.375.294-4), concedida administrativamente, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003439-14.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003439-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON BARBOZA  
ADVOGADO : SP254505 CLAUDIA REGINA TORRES MOURÃO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034391420114036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 20/12/2011 (data do início da incapacidade fixada no laudo pericial), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntados aos autos (fls. 92), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico realizado (fls. 43/53). De acordo com as referidas perícias, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária, em virtude das patologias diagnosticadas.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Ressalte-se que o perito judicial, quando questionado sobre o início da incapacidade, fixou-o em 20/12/2011, de maneira que não é possível afirmar que a parte autora já se encontrava incapaz para o trabalho quando de sua filiação ao INSS.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001619-54.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001619-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA EDUARDA PELEGRINI GIANELLI SYLLA incapaz e outro  
: RUAN PELEGRINI GIANELLI SYLLA incapaz  
ADVOGADO : SP301306 JOÃO VITOR MOMBERGUE NASCIMENTO e outro  
REPRESENTANTE : ALIETE MARIA GIANELLI SYLLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016195420114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude de sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação da parte autora (fls. 78/80).

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício faz-se necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

*"Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

Com efeito, havia na jurisprudência e na doutrina discussão quanto à fixação do critério de baixa renda para o acesso ao benefício, deveria se considerar a renda obtida pelos dependentes ou a renda obtida pelos segurados. Recentemente, o Pleno do Colendo Supremo Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 587.365/SC, manifestou-se sobre o assunto, posicionando-se pela constitucionalidade da restrição introduzida pela Emenda Constitucional nº 20/98, amparado no critério da seletividade que deve reger a prestação dos benefícios e serviços previdenciários, nos termos do art. 194, inciso III, da Constituição Federal de 1988, ao utilizar-se da renda do segurado como parâmetro para concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão e, desta forma, identificar aqueles que efetivamente necessitam do auxílio em tela. Passo a transcrever a ementa do mencionado julgamento, *in verbis*:

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."**  
(STF, Pleno, RE 587.365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU 08.05.2009)

Outrossim, diante da referida decisão, faz-se necessário observar o último valor do salário-de-contribuição do segurado preso é o limite imposto pela autarquia federal na época da prisão para fins de concessão do benefício previdenciário.

No caso *in concreto*, o segurado foi preso em 20/11/2010, época em vigia a Portaria MPS/MF nº 333, de 29.06.2010, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado.

Analisando os dados constantes do CNIS (fls. 51), verifica-se que o valor do último salário-de-contribuição do segurado foi de R\$ 918,73 (novecentos e dezoito reais e setenta e três centavos), em outubro de 2010, quando laborava para a empresa "ASSOCIAÇÃO LAR SÃO FRANCISCO DE ASSIS NA PROVIDENCIA DE".

Assim, não restando caracterizada a situação de segurado de baixa renda do recluso, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008853-87.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUIS FERNANDO CASARI ORTEGA incapaz  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro  
REPRESENTANTE : MARLENE CASARI  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00088538720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 24/11/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, fundamentado na conclusão do laudo médico pericial, entendeu que a parte autora não se enquadra no conceito de incapacidade de longo prazo e julgou improcedente o pedido, deixando de condená-la no pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

**É o relatório. Decido.**



De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e*

*não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART.*

203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.

- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).

- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado,

sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que o autor, Luis Fernando Casari Ortega, nascido aos 12/06/1994, é portador de Episódio Depressivo Moderado e Transtorno de Estresse Pós-Traumático, CID 10 e devido ao estado psicopatológico constatado no exame realizado em 09/01/2012, encontrava-se totalmente incapacitado para exercer qualquer tipo de atividade laborativa, tendo sido recomendado tratamento psiquiátrico pelo período de um ano e após, nova reavaliação (fls. 50/58).

Em que pese a conclusão da perícia médica, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULA ÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*

*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*

*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*

*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*( AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*

*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*

*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".*

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pelo autor, Luis Fernando Casari Ortega e sua genitora Marlene Casari, nascida aos 22/12/1954, solteira, desempregada.

Extrai-se do auto de constatação juntado às fls. 43/48, que o núcleo familiar reside numa casa de baixo padrão, alugada pelo valor de R\$200,00, que está garantida com poucos móveis, conforme se constata das fotografias anexadas ao mandado. A renda familiar provém da pensão alimentícia que é paga ao autor, no valor de R\$ 165,00 mensais e do trabalho informal e esporádico da genitora, que passa roupas para terceiros e auferir em torno de R\$40,00 por dia, quando consegue trabalho. Foi verbalizado que o autor sobrevive com o auxílio prestado pelo irmão, terceiros e a igreja e esclarecido que a família não está inserida em nenhum programa de transferência de renda, bem como não recebe vale-transporte ou vale-alimentação.

De outra parte, consta dos autos que o genitor do autor, Nelson Ortega, é titular de benefício de amparo social ao idoso (fl. 71), corroborando, destarte, a situação de penúria da rede parental.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive o autor, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, e sendo assim, cumpridos os requisitos legais, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 15/09/2011 (fl. 29), vez que presentes os requisitos necessários para a concessão da benesse desde aquela data.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até data desta decisão, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta C. Décima Turma, considerando que a sentença de Primeiro Grau julgou o pedido improcedente.

No âmbito da Justiça Federal, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Luis Fernando Casari Ortega, representado por sua genitora Marlene Casari;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 15/09/2011 - data do requerimento administrativo;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008000-72.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008000-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA BARRETO FERNANDES  
ADVOGADO : SP115718 GILBERTO CAETANO DE FRANCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00080007220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (01/08/2011 - fl. 30), com correção monetária e juros de mora, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em razão da antecipação dos efeitos da tutela, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária em R\$ 100,00 (cem reais) até o limite de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da data de início do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

#### DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 75 (setenta e cinco) anos de idade (fl. 16).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em agosto de 2012 (fls. 63/72) revela que a requerente reside com o marido, idoso, e uma filha, em casa própria, em modestas condições de moradia. Foi relatado que a filha recebe o benefício de amparo social à pessoa deficiente, no valor de um salário mínimo mensal, valor que não integra a renda familiar da requerente, a teor do disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso. Assim, a renda da unidade familiar é composta apenas pelo benefício previdenciário recebido pelo esposo, no valor de um salário mínimo. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como no caso dos autos, considerando os gastos relatados.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido nesta data (fl. 30 - 01/08/2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.



São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010539-93.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010539-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ELIZABETH CIFONI DINIZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00105399320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (20/06/2011), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, foi confirmada a tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, sustentando que a parte autora não comprovou o período de carência exigido para a obtenção do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela alteração da sentença quanto aos honorários advocatícios, bem como para que conste como DIP (data de início de pagamento) a DER (data da entrada do requerimento administrativo).

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a interposição de agravo de instrumento pelo INSS, convertido em retido (fl. 105/106 - autos em apenso).

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido do INSS, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora, nascida em 20/06/1951, implementou o requisito idade em 20/06/2011.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições para o segurado que implementou a idade legal em 2011 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, a parte autora demonstrou que esteve filiada à Previdência Social, como empregada ou contribuinte individual, conforme cópia da CTPS (fls. 46/51) e do extrato de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 44/45), além de resumos de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 52/55), nos períodos de 01/08/1971 a 01/06/1972, 16/08/1972 a 20/08/1974, 26/08/1974 a 05/04/1978, 01/11/2000 a 30/10/2002, 01/01/2007 a 31/05/2008 e de 01/07/2008 a 30/05/2011.

Ademais, a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença de 22/10/2002 a 10/01/2006.

Alega o INSS que esses períodos em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença não podem ser computados para efeito de carência para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, requerido na via administrativa em 20/06/2011.

Entendo que o período em que a autora esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, devidamente intercalado com períodos de atividade, deve ser contado tanto para fins de tempo de contribuição como para carência, eis que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, assim dispõe:

"art. 29.

(...)

§ 5º. *Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Por sua vez, o art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91, dispõe que:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

(...)"

Dessa forma, os períodos intercalados em que a parte autora recebeu benefício previdenciário, de 22/10/2002 a 10/01/2006, devem ser adotados para compor a carência exigida para o benefício requerido.

Preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

Os honorários advocatícios ficam majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, não há que se falar em adequação da DIP com a DER, eis que a DIP (data do início do pagamento) ocorre efetivamente no dia em que a parte começa a receber o benefício, no caso em exame, ocorreu com a implantação do benefício, por força da tutela antecipada, enquanto a DER (data da entrada do requerimento), marca o termo inicial do benefício, ou seja, desde quando as parcelas vencidas são devidas.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELO INSS, ASSIM COMO NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para majorar o percentual dos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009587-14.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MATEUS DUTRA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00095871420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a cessação administrativa do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 184/191 é conclusivo no sentido de que o autor é portador de sequelas de poliomielite, não estando incapacitado para o trabalho.

Apesar da prova técnico-pericial ter concluído pela ausência de incapacidade do autor, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

Assim, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, em razão da doença do demandante, portador de seqüela de poliomielite, que tende a progredir com a atividade braçal (fl. 24), do histórico laboral como trabalhador rural e da baixa escolaridade, estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, concluindo-se, assim, pela sua incapacidade total e permanente.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos indicam que o requerente recebeu o benefício de auxílio-doença (NB 31/122.643.804-8) até 20/06/2011, conforme documento de fls. 140/140vº, pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas, e tendo em vista que ingressou com a presente ação em 24-08-2011, manteve, por isso, a condição de segurado.

Por tais razões, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, desde 20/06/2011, data da cessação administrativa do auxílio-doença, pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontando-se eventuais períodos em que exerceu atividade laborativa com registro em CTPS, dada a impossibilidade de percepção simultânea de salário e benefício (Nesse sentido: AC nº 2001.03.00.006109-4).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (20/06/11), descontando-se eventuais períodos em que exerceu atividade laborativa com registro em CTPS, devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MATEUS DUTRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 20/06/11, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das**

**prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

[Tab]

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001862-65.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001862-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CLAUDIO DO AMARAL  
ADVOGADO : SP197696 EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018626520114036122 1 Vr TUPA/SP

**DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação da parte autora.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

No caso dos autos, o médico perito (fls. 71/77) atestou que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e para a vida independente.

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de benefício por incapacidade, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 436 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);*  
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);*  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).*

No caso dos autos, pela análise do conjunto probatório, entendo que a parte autora, pessoa portadora do vírus HIV, necessita de cuidados médicos freqüentes e enquadra-se na hipótese descrita no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, ainda que o laudo médico pericial ateste que à época da realização da perícia não apresentava doença oportunista.

Vale mencionar, que se trata de doença incurável e o portador do vírus HIV sofre freqüentes quadros de infecções oportunistas, que debilitam progressivamente o organismo, aliado ao forte estigma social em relação à doença.

Como se sabe, especialmente em matéria previdenciária (na qual o apelo social é expressivo), a legislação deve ser analisada com moderação e razoabilidade, de modo que a incapacidade para o trabalho deve ser verificada à luz do histórico da pessoa e da realidade social.

Neste sentido, decidiu a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

*"EMENTA PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PORTADOR DO VÍRUS HIV. PERÍCIA QUE ATESTA CAPACIDADE PARA O TRABALHO. SITUAÇÃO FÁTICA QUE PODE DEMONSTRAR IMPOSSIBILIDADE*

*DE REINserÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. INCIDÊNCIA DO BROCARDO JUDEX PERITUS PERITORUM (JUIZ É O PERITO DOS PERITOS). INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEGISLAÇÃO. PERÍCIA INCOMPLETA. RECURSO CONHECIDO. PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A interpretação sistemática da legislação permite a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez se, diante do caso concreto, os fatores pessoais e sociais impossibilitarem a reinserção do segurado no mercado de trabalho, conforme livre convencimento do juiz que, conforme o brocardo judex peritus peritorum, é o perito dos peritos, ainda que não exista incapacidade total para o trabalho do ponto de vista médico. .1.1. Na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a incapacidade para o trabalho deve ser avaliada do ponto de vista médico e social. Interpretação sistemática da legislação (Lei n. 7.670/88; Decreto 3.298/99; Decreto 6.214/07; Portaria Interministerial MPAS/MS N° 2.998/01). 2. Além disso, o novel Decreto n° 6.214/07, aplicável analogicamente ao caso estabelece: ζArt. 4°. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se: III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e socialζ; ζArt. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde no 54.21, aprovada pela 54ª Assembléia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001. § 1°. A avaliação da deficiência e do grau de incapacidade será composta de avaliação médica e social. § 2°. A avaliação médica da deficiência e do grau de incapacidade considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e a avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidadesζ; (Art. 16, §2, Decreto n. 6.214/2007). 3. A intolerância e o preconceito contra os portadores do HIV, que ainda persistem no seio da sociedade brasileira, impossibilitam sua inclusão no mercado de trabalho e, em conseqüência, a obtenção dos meios para a sua subsistência. 4. O princípio da dignidade humana é fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, CF) 4.1. O Poder Judiciário tem coibido a discriminação contra o portador do HIV, nos casos concretos e específicos que lhe são submetidos. 4.1.1. Quando o preconceito se manifesta de forma difusa, velada, disfarçada, o Estado-Juiz deve intervir, reconhecendo as diferenças, sob pena de, na sua omissão, compactuar com a intolerância com os portadores dessas mesmas diferenças. 5. Prova pericial incompleta, que não informa se há sinais exteriores da doença, que possam levar a identificação do segurado como portador do vírus HIV. Necessidade de nova perícia. Sentença anulada. 6. Incidente de uniformização conhecido e parcialmente provido. (PEDILEF 200783005052586 - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA)"*

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

O estudo social de fls. 56/59, realizado em julho de 2012, relatou que o requerente reside sozinho, em casa cedida por familiares, em precárias condições de moradia, não possuindo qualquer renda familiar e sobrevivendo da ajuda de terceiros.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a comprovação de requerimento administrativo do benefício, o termo inicial deve ser fixado nessa data (21/10/2010 - fl. 10).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CLÁUDIO DO AMARAL**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, com data de início - **DIB em 21/10/2010**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.



São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002517-34.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ADALZIRA ALVES DE OLIVEIRA INACIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP116399 MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025173420114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como a fixação do termo inicial na data da citação, correção monetária e juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação e honorários advocatícios à base de 15% (quinze por cento).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DE C I D O.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 06-08-1950, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos: documento em nome próprio:

- *CTPS constando apenas a sua qualificação civil (fls. 09/11),*

documentos em nome do marido, Ilton Inácio:

- *certidão do casamento celebrado em 19-09-1970, qualificando-o como lavrador (fl. 13),*

- *CTPS com registros de atividade rural em períodos descontínuos compreendidos entre junho/1973 e dezembro/2011 (fls. 14/18 e 55),*

*certidão de nascimento da filha do casal, lavrada em 03-11-1972, qualificando-o como lavrador (fl. 19),*

documento em nome da filha do casal:

- *CTPS com registro de atividade rural a partir de 01-02-1993 (fls. 20/22),*

documentos em nome do genitor da autora, Nicolao Alves de Oliveira:

- *certidão do nascimento da autora, lavrada em 21-08-1950, qualificando-o como lavrador (fl. 12),*

-CTPS com registros de atividade rural (fls. 23/25),

-cartão de identidade de beneficiário do INAMPS, indicando a profissão de trabalhador rural (fl. 27)

-documento do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS indicando aposentadoria na condição de ruralícola (fl. 26),

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, todavia, afastou-se do trabalho há uns quatro ou cinco anos (2008/2009), porque perdeu a visão, conforme se verifica nos depoimentos do CD da fl. 72.

Da mesma forma, em seu depoimento pessoal a autora declarou que cessou o seu labor rural há uns quatro anos, porque perdeu a visão, no entanto, à época, já havia completado a idade mínima legalmente exigida para fazer jus ao benefício pleiteado (55 anos), conforme determina o artigo 48 da Lei nº 8.213/91. E mesmo que assim não fosse, não há que se falar em perda da qualidade de segurado em virtude de problemas de saúde, tendo em vista que a jurisprudência desta Corte Regional entende que **"não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante"** (TRF-3ª Região, Primeira Turma, AC 03077155-0/94/SP, Rel. Juiz Sinval Antunes, DJ 14/03/95, pág. 13155).

Verifica-se ainda, que a requerente fez referência ao trabalho desenvolvido com seu genitor, possibilitando, portanto, o aproveitamento dos documentos em nome deste (fls. 12 e 23/27) como prova material de seu labor nas lides campesinas. Outrossim, em consulta efetuada por este gabinete ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verificou-se que o marido da autora aposentou-se por idade na condição de trabalhador rural, em 17-05-2012, demonstrando que tanto a demandante quanto seu cônjuge sempre laboraram nas lides campesinas.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por ruralícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do ruralícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do ruralícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo. Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

**1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.**

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA: 13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa

exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data da citação (26-01-2012 - fl. 40), na falta de requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação (26-01-2012 - fl. 40), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ADALZIRA ALVES DE OLIVEIRA INÁCIO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 26-01-2012, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002345-44.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NELSON DE LIMA  
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023454420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade sob o fundamento de que o autor não logrou êxito em comprovar atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O autor não foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, vez que é beneficiário da justiça gratuita. Sem custas processuais.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem a apresentação de contrarrazões à apelação, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 15.08.1942, completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.08.2002, devendo comprovar 10 (dez) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o autor acostou cópia da sua certidão de casamento (1962 - fl. 08), na qual está qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início de prova material do labor rural do autor.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA**

**ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 61 (mídia digital), declararam conhecer o autor há cerca de 30 anos e que ele trabalha na roça desde muito pequeno, na plantação de tomate, milho, feijão, e que inclusive já trabalhou nas terras dos depoentes. Afirmam que o autor deixou a lide rural há cerca de um ano, em decorrência de problemas de saúde.

Observo que o fato de as testemunhas terem afirmado que há cerca de um ano o autor não mais exerce serviço rural, não impede a concessão da benesse, vez que já havia completado os requisitos necessários.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 (sessenta) anos de idade em 15.08.2002, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (25.05.2011 - fl.23), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até esta data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir de 25.05.2011, data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NELSON DE LIMA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB - em 25.05.2011, RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005521-31.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005521-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VERA LUCIA MARIA DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro  
REPRESENTANTE : IRACEMA MARIA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055213120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

Decisão

Vistos.

Reconsidero a decisão de fl. 227/228, a teor das razões expostas nos agravos interpostos, na forma do art. 557, § 1º do CPC, pela parte autora (fl. 230/240) e pelo d. Ministério Público Federal (fl. 242/247).

Inicialmente, destaco a legitimidade do "Parquet" Federal para recorrer, atuando como órgão interventivo, nas hipóteses em que a indisponibilidade do interesse decorre de condição pessoal de seu titular.

Os agravantes objetivam a reforma da decisão, argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada, encontrando-se a autora interdita, e, portanto, inapta para a prática dos atos da vida civil e neles estando inserida, obviamente, a atividade laborativa.

Analisando mais apuradamente a matéria, entendo assistir razão aos agravantes.

A decisão agravada restou fundamentada na conclusão do laudo pericial quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora.

Entretanto, há comprovação nos autos da interdição definitiva da autora (fl. 21), demonstrando sua incapacidade absoluta para os atos da vida civil.

Nesse diapasão, anote-se, ainda, que o perito asseverou que a esquizofrenia da autora, que conta atualmente com 53 anos de idade, eclodiu aos 25 anos, após passar por uma crise nervosa, realizando vários tratamentos psiquiátricos, incluindo cinco internações em hospital especializado, necessitando de medicação para insônia.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO**

**ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido. (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

**Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

(...)

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**



(...)

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

**(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).**

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Conforme estudo social, realizado em 08.09.2010 (fls. 114/116) e complementado à fl. 139, em novembro de 2011, a autora reside em casa própria, de alvenaria, inacabada, com móveis em estado regular de conservação. A única renda familiar é a pensão alimentícia que a requerente recebe, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), convivendo com dois netos, de sete e quatro anos de idade. A assistente social asseverou que, ante a falta de profissionalização da autora, sua idade, associada a medicações que ingere, torna difícil o desempenho de atividade laboral.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche os requisitos legais no tocante à hipossuficiência econômica, bem como à deficiência.

O termo inicial do benefício é devido a contar da data da citação (22.06.2009 - fl. 50/50 vº), quando o réu tomou ciência da pretensão da autora, posto que àquela data ela já se encontrava interdita.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Assim sendo, **reconsidero a decisão de fl. 227/228, para dar provimento aos agravos previstos no art. 557, § 1º do CPC, interpostos pelo Ministério Público Federal e pela parte autora para julgar procedente o pedido e conceder-lhe o benefício de prestação continuada a contar da data da citação (22.06.2009), restando prejudicado o pedido formulado à fl. 251.** Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Vera Lucia Maria de Oliveira, representada por Iracema Maria de Oliveira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de prestação continuada, **com data de início - DIB em 22.06.2009**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Int.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002630-34.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002630-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : PAULO MARCIO AFONSO  
ADVOGADO : SP085506 DAGMAR RAMOS PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026303420114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente, previstos nos artigos 59 e 86 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença, em 20/12/06.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, os laudos periciais das fls. 37/45 e 54/67 são conclusivos no sentido de que o requerente não está incapacitado para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito responsável pela avaliação ortopédica, que, "*Periciando de 39 anos de idade, mecânico de manutenção, demonstra ser portador de dores em coluna lombar e bacia decorrente de fratura antiga (2006) devido a acidente de automóvel, submetido a tratamento conservador na época, sem restar manifestações clínicas importantes ou alterações corpóreas reflexas (distrofias musculares, sinais inflamatórios agudos, assimetria de reflexos e sensibilidade, bloqueios articulares, etc.) que justifiquem seus sintomas atuais, após detalhado exame físico, descrito acima*" (fl. 39), concluindo que "*Não caracterizada situação de incapacidade para atividade laborativa atual, sob ótica ortopédica*" (fl. 40). No entanto, ressaltou que, "*Devido ao trauma ocular e perda de visão à esquerda, sugiro avaliação com especialista em OFTALMOLOGIA*" (fl. 40). Nestes termos, no laudo das fls. 54/67, afirmou o Sr. Perito que, embora o autor seja portador de visão monocular, com perda de visão do olho esquerdo, o mesmo não se encontra incapacitado para o trabalho.

Por isso, no caso em tela, torna-se inviável a concessão do benefício de auxílio-doença, uma vez que um dos requisitos, qual seja, a comprovação da incapacidade laborativa temporária não fora demonstrada.

Por outro lado, dispõe o artigo 86, da Lei nº 8.213/1991 que: "*O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".

Apesar da prova técnico-pericial ter concluído pela ausência de incapacidade do autor, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

Da análise da prova pericial, nota-se que o autor encontra-se incapacitado de forma parcial e permanente para o exercício de suas atividades, tendo em vista que é portador de visão monocular, com perda de visão do olho esquerdo e trabalha como mecânico de manutenção, o que, inequivocamente, lhe causa redução da capacidade laborativa, razão pela qual conclui-se que a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente.

O art. 26, inc. I, da Lei 8.213/91 dispõe que o benefício de auxílio-acidente independe da carência de um número mínimo de contribuições como requisito para sua concessão.

No que tange a qualidade de segurado, conforme cópia da sua CTPS juntada aos autos nas fls. 09/10, verifica-se que o autor possui vínculo empregatício do período de 02/03/05 a 05/12/08, e tendo em vista que ingressou com a presente ação em 22-10-2009, manteve, por isso, a condição de segurado.

Com relação ao termo inicial do benefício, necessário esclarecer que, apesar da legislação prever a concessão do auxílio-acidente desde a cessação do benefício de auxílio-doença (art. 86, §2º da Lei n.º 8213/91), nota-se que o requerente não traz nos autos demonstração de ter pleiteado administrativamente o referido benefício, em que pese a cessação do auxílio-doença ter ocorrido em 20-12-2006 (fl. 26) e a presente ação ter sido interposta somente em 22-10-2009.

Sendo assim, como o autor não demonstrou a pretensão resistida por parte do INSS à concessão do auxílio-acidente desde a cessação do auxílio-doença, aquele torna-se devido desde a citação (29/01/10 - fl. 16), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, momento em que autarquia efetivamente tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente, desde a data da citação (29/01/10), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada PAULO MARCIO AFONSO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-ACIDENTE, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 29/01/10, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002843-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002843-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS CARVALHO CUNHA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028430820114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do réu, em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre no período de 01.05.85 a 23.12.10, e a concessão da aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo*, julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como especial os períodos de 01.05.85 a 23.12.10, bem como conceder a aposentadoria especial a partir da DER (01.02.11), parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total da condenação. Deferida a antecipação da tutela.

Apela a autarquia pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos tendo em vista que a decisão que antecipou os efeitos da tutela foi proferida na sentença. No mérito sustenta a improcedência do pedido. Subsidiariamente pleiteia a fixação dos juros nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97 e fixação dos honorários no percentual de 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II -*

*Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada,*

em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A

empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 01.05.85 a 23.12.10, laborados para CEMIG Distribuidora S/A, onde exerceu as funções de técnico em manutenção, conforme formulários de fls. 26 e 29, laudo de fs.30 e PPP de fls. 27 e 31, exposto a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo previsto nos itens 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Observo que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

O Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (Arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de

periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidas como especiais as atividades exercidas no período de 01.05.95 a 23.12.10, perfazendo 25 anos, 07 meses e 23 dias até a data da DER 01.02.11.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo em 01.02.11.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo*



*certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Carlos Carvalho da Cunha;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 01.02.11;
- f) período especial reconhecido: 01.05.85 a 23.12.10.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005753-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005753-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RENATO COELHO DE AMORIM
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSSJ>SP
No. ORIG.	: 00057530820114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do réu, em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre nos períodos de 06.03.97 a 06.11.06, e a reclassificação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como especial o período de 06.03.97 a 06.11.06, e determinar a conversão da aposentadoria do autor em especial, a partir da data do início do benefício (06.11.06), parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total da condenação. Antecipação da tutela deferida.

Apela a autarquia pleiteando a suspensão do cumprimento da decisão vez que a concessão da tutela antecipada causará lesão grave e de difícil reparação. No mérito sustenta a improcedência do pedido. Subsidiariamente pleiteia a fixação dos juros nos termos da Lei 11.960/09 e honorários fixados sobre o valor devido até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em ir reversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

A alegação de nulidade da sentença será apreciada junto ao mérito.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a reclassificação da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido

da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.**

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
- 3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
- 4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

5. *Recurso Especial improvido.*"

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 06.03.97 a 06.11.06, laborados para CEMIG Distribuidora S/A, onde exerceu as funções de técnico de segurança do trabalho, conforme PPP de fls.116/118, exposto a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo previsto nos itens 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Observo que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

O Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidas como especiais as atividades exercidas nos períodos de 06.03.97 a 06.11.06, perfazendo 26 anos, 06 meses e 03 dias até a data da DER 06.11.06.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, a partir da DER em 06.11.06.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a*

*benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, eis que fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia e da

remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Renato Coelho de Amorim;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 06.11.06;
- f) período especial reconhecido: 06.03.97 a 06.11.06.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012739-75.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012739-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : GILVAN BERNARDO DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00127397520114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine a análise e encerramento do processo administrativo de revisão do benefício NB n.º 31/570.010.758-5 (fl. 12).

A medida liminar foi deferida para determinar ao impetrado que, no prazo de 15 (quinze) dias, proceda à finalização/conclusão do pedido administrativo protocolizado sob o n.º 35564.005669/2006-91 referente ao benefício NB 31/570.010.758-5, desde que não haja por parte do impetrante qualquer providência a ser cumprida (fls. 17/17v).

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem conceder a segurança, para determinar ao impetrado que, no prazo de 15 (quinze) dias, proceda à finalização/conclusão do pedido administrativo protocolizado sob o n.º 35564.005669/2006-91 referente ao benefício NB 31/570.010.758-5, desde que não haja por parte do impetrante qualquer providência a ser cumprida. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial, para que seja mantida a r. sentença (fls. 49/51).

**É o breve relato.**

**Passo à análise.**

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do §1º do artigo 14 da Lei nº. 12.016/09.

No mais, o mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere à ausência de apreciação de processo administrativo em prazo razoável.

Com efeito, a parte impetrante interpôs pedido administrativo de revisão, em 27-10-2006 (fl. 12) e o ajuizamento do presente mandado de segurança se deu em 08-11-2011, sem que fosse proferido qualquer julgamento pela autarquia.

É cediço que a atuação da Administração Pública deve ser orientada pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do art. 37, da Constituição Federal, sendo desproporcional a demora na apreciação de processo administrativo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício previdenciário.

Ressalte-se, ainda, que a Constituição Federal prevê, no art. 5º, inc. LXXVIII, o princípio da razoável duração do processo, sendo garantia fundamental do indivíduo.

Ademais, há previsão expressa de prazo de 30 (trinta) dias para que a Administração profira decisão, uma vez concluída a instrução de processo administrativo (artigo 49, da Lei nº 9.784/99).

Desta forma, tendo em vista a lentidão na análise do pedido administrativo de revisão interposto, bem como considerando o princípio da eficiência a que está adstrita a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 37 da Constituição Federal), o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal) e o disposto no artigo 49 da Lei nº 9.784/99, faz a parte impetrante jus à concessão da segurança requerida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.



São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001789-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001789-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : GENI SILVESTRE CAMIZA  
ADVOGADO : SP103996 MILTON CARLOS BAGLIE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00037-9 1 Vt PEDERNEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento custas processuais e honorários advocatícios em R\$1.000,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50, e custas *ex lege*.

Apela a autora, alegando que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 05.01.2011, atesta ser a parte autora portadora de transtorno bipolar (episódio maníaco afetivo e de comportamento, apresentando incapacitada total e temporária para o trabalho (fls. 62/74).

No que se refere à qualidade de segurada, a autora, trabalhadora rural, filiou-se ao RGPS em 20.07.87, mantendo diversos vínculos de trabalho até 02.01.07 (fls. 43/44). A documentação médica acostada à inicial indica que faz tratamento psiquiátrico desde novembro de 2007 (fls. 20). Ademais, o Perito Judicial aduz que:

*"(...) É importante ressaltar que a patologia que a Autora é portadora tem como característica doença insidiosa de curso silencioso gerando quadro degenerativo progressivo e ensejando possível incapacidade laborativa nos momentos de exacerbação do quadro ou no curso de sua evolução crônica ou também em qualquer momento do curso evolutivo da doença. Assim, torna-se impossível determinar o início da doença e conseqüentemente a incapacidade laborativa. (...)"*

Como já pacificou entendimento o E. Superior Tribunal de Justiça, não se configurará a perda da qualidade de segurado as contribuições deixarem de ser vertidas em razão de doença que o incapacite para o trabalho:

*AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*

*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*

*3. Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e*

*PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses.*

*2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexó causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício.*

*3. Recurso não provido.*

*(REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320).*

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251)".*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (04.05.2010 - fls. 30), uma vez que não há nos autos comprovação de que do indeferimento dos pedidos administrativos apresentados em 04.11.2009 e em 16.12.2009 tenha a autora apresentado pedido de reconsideração ou interposto recurso administrativo.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença a partir de 04.05.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário

mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: GENI SILVESTRE CAMIZA;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 04.05.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004146-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004146-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO DOMINGOS
ADVOGADO	: SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
No. ORIG.	: 00506990220118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia interposta nos autos de ação ordinária na qual se pretende o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro, bem como o reconhecimento, a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido do autor, reconhecendo o exercício da atividade rural de 01.01.71 a 31.12.76 e 01.02.77 a 30.06.81 e o exercício de atividade especial no período de 01.07.81 a 10.10.81, 12.02.86 a 30.03.86, 01.06.87 a 29.10.87, 01.02.88 a 30.11.88, 13.03.89 a 31.10.89, 02.05.91 a 09.02.91, 03.05.91 a 08.07.91, 03.05.94 a 17.08.98, 29.03.99 a 19.05.00, 23.05.00 a 03.10.00, 02.12.00 a 28.10.04, 19.03.05 a 19.05.05, 23.05.05 a 23.11.05, 02.03.06 a 01.01.97, 03.03.06 a 10.01.07, 08.05.07 a 08.06.07, 12.06.07 a 01.07.08, e 11.04.09 a 11.02.11, condenando o INSS à concessão à parte autora do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir de 29.03.11, acrescido de correção monetária, juros, e honorários advocatícios, fixados em 10%, nos termos da súmula 111 do STJ. Deferida a antecipação da tutela.

Apela a autarquia pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito alega a não comprovação do exercício da atividade especial e necessidade de início de prova material para comprovação do período rural,

sustentando a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em ir reversibilidade da medida antecipatória da tutela , pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo de atividade rural, sem registro em carteira.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos

Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."

A comprovação do tempo de serviço campesino, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

*In casu*, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante apresentação da cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 30.06.79, na qual está qualificado como lavrador (fls.09), cópia da certidão de nascimento do filho Osmar, ocorrido em 14.04.81, na qual consta a sua qualificação de lavrador (fls. 10) e cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Valparaíso, em seu nome, datado de 24.09.80 (fls. 11)

De outra parte, a declaração firmada por representante do sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirandópolis e Lavínia, datada de 24/11/2010 (fls. 14/15), não foi homologada pelo INSS ou por outra autoridade autorizada por lei, e também por não ser contemporânea ao alegado período de trabalho rural, não se reveste da qualidade de início de prova material.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS NÃO-HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO OU PELO INSS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

*1. Com efeito, a matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante de que a declaração do sindicato dos Trabalhadores rurais sem homologação do Ministério Público ou do INSS e expedida em data posterior à edição da Lei 9.063/95 não configura início de prova material apto ao reconhecimento do tempo de serviço rural*

*2. Desse modo, não havendo início de prova material idôneo, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no período referente à carência, e ausente a produção de prova testemunhal, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade, como segurado especial, incidindo, à espécie, o óbice do verbeta sumular nº 149/STJ.*

*3. Agravo regimental conhecido, porém improvido.*

*(AgRg no REsp 739339/CE, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 04.10.2005, DJ 14/11/2005 p. 397) - g.n. -; e*

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL . RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, DO CPC.***

*1. Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, para fins de comprovação e averbação de tempo de serviço rural ou urbano, não são considerados como início de prova material documentos não contemporâneos à época dos fatos alegados, como ocorre na hipótese em tela.*

*2. Estando a decisão atacada lastreada no posicionamento uniforme deste Tribunal Superior, afasta-se a alegada*

ausência dos pressupostos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1018986/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 15.04.2008, Dje 12.05.2008) - g.n. Ainda, a declaração particular do ex empregador de fls. 12/13 não pode ser admitida como início de prova material, equivalendo à prova testemunhal.

Confiram-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.*

*- Em se tratando de trabalhador rural , em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural , verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.*

*- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.*

*- Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1073582/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, S EX TA TURMA, julgado em 03/02/2009, Dje 02/03/2009);

*PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO - CERTIDÃO DE REGISTRO DE IMÓVEIS - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 9.032/95 - ART. 57 DA LEI 8.213/91 - LAUDO PERICIAL IN EX IGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*- É entendimento firmado neste Tribunal que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural .*

*- Além dos documentos em nome próprio, que qualificam o autor como lavrador, no período compreendido entre 1961 a 1969, a existência da Certidão de Registro de Imóveis e Hipotecas da Comarca de Rio do Sul, atestando a transmissão de imóvel rural , adquirido por seu pai, (Pedro Ponticelli), qualificado também como lavrador (fls. 61), comprovam o exercício de atividade rural do requerido, em regime de economia familiar.*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- ... "omissis".*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido mas desprovido.*

(REsp 497.174/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 489) e

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. ... "omissis".*

*2. As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural , equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental.*

*3. ... "omissis".*

*4. ... "omissis".*

*5. Diante da prova testemunhal favorável e não pairando mais discussões de que há início suficiente de prova material a corroborar o trabalho como rural , a autora se classifica como segurada especial , protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91 6. Ação rescisória julgada procedente. (AR 2.544/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, Dje 20/11/2009)".*

A prova oral produzida em Juízo, em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls. 83/85) confirmaram o exercício da atividade na lide rural pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, de 01.07.71 a 31.12.76 e 01.02.77 a 30.06.81.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL .*

**INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.**

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido." - g.n. -*

*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009) e AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.*

*- Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.*

*- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.*

*- Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1073582/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 02/03/2009)".*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 01.01.71 a 31.12.76 e 01.02.77 a 30.06.81.

A questão tratada nestes autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*



4. *A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

5. *Agravo regimental.*"

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: *"Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."*

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."* Grifei

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar."* Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido."*

*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.***

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no períodos e empresas:

a) 01.07.81 a 10.10.81, laborado no empregador Antonio Pereira, onde exerceu as funções de tratorista, conforme cópia da CTPS de fls. 17.

Quanto à atividade, salienta-se que esta é equiparada à de motorista de caminhão, com enquadramento no código 2.4.2 do Decreto 83.080/79, e de modo que o enquadramento se dá pela presunção legal, e de acordo com Parecer da SSMT no processo Mtb nº 112.258/80. A partir da Lei nº 9.032/95, deve ser demonstrado o exercício da atividade especial mediante formulário padrão e após 10.12.1997, mediante laudo pericial.

Confira-se o entendimento desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL . CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 3. É insalubre o trabalho exercido de forma habitual e permanente nas funções de "servente", "mecânico soldador", "mecânico", "soldador", "tratorista", "ajudante de mecânico", "mecânico de máquina" e "torneiro mecânico" com exposição a agentes físicos agressivos, tais como ruídos superiores a 80 decibéis, poeiras, hidrocarbonetos, solda elétrica (Decretos nºs 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79) 4. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas, bem como na função de operador de carregadeira. 5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Reexame necessário parcialmente provido.*

*(REMESSA EX OFFICIO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 2001.60.02.001074-9, DÉCIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, DJU 17/10/2007, p. 933)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 53 E 57. ATIVIDADE RURAL. TEMPO ESPECIAL . INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. I - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da L. 8.213/91, deve ser computado para fins de aposentadoria por tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência. II - Considera-se especial o período trabalhado nas funções de motorista, tratorista e operador de carregadeira. Decretos 53.831/64 e 83.031/79. III - Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, se homem, e 30, se mulher, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do desligamento do emprego (L. 8.213/91, art. 54 cc. 49, I). V - Juros legais fixados de conformidade com o art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir de 01.02.03. VI - Correção monetária que incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.01. VII - Verba honorária que se arbitra consoante o art. 20, §§ 3º e 4º do C. Pr. Civil. VIII - Custas e emolumentos isentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/93. IX - Apelação provida.*

*(AC nº 1999.03.99.052572-1, DÉCIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA, DJU 31/08/2005, p. 326)".*

b) 12.02.86 a 30.03.86, laborado para "Reynaldo Emygdio de Barros e ou Gilberto Alves Ferreira", onde exerceu as funções de tratorista, conforme cópia da CTPS de fls.18, atividade enquadrada no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79;

c) 01.06.87 a 29.10.87 e 01.02.88 a 30.11.88, laborados para "Cosan S/A Açúcar e Álcool - Univalem", onde exerceu as funções de motorista, no setor agrícola, conforme PPP de fls.27/28, exposto a ruído de 80 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79;

d) 13.03.89 a 31.10.89 e 02.05.90 a 09.02.91, laborado na empregadora "Destilaria Univalem S/A", onde exerceu as funções de motorista, atividade enquadrada no item 2.4.2 do Decreto 83.080/79;

e) 03.05.94 a 30.09.95, laborados para "Agropecuária Jacarezinho Ltda", onde exerceu as funções de motorista, no setor agrícola, conforme PPP de fls.27/28, exposto a ruído de 80 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79. Não se reconhece o período de 01.10.95 a 17.08.98, vez que no PPP não consta a exposição a qualquer agente nocivo previsto nos decretos que tratam da matéria;

f) 29.03.99 a 19.05.00, laborados para Cláudio Antonio Lunardelli, na Fazenda Aguapei, exercendo as funções de tratorista, no setor de agro-pecuária, conforme PPP de fls.31/33, exposto a ruído de 86,4 à 92.06 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79;

Não são reconhecidos como especiais os períodos de 05.12.00 a 28.10.04, 23.05.05 a 23.11.05, 03.03.06 a 10.01.07 e 12.06.07 a 01.07.08, vez que não consta nos PPP's de fls.34 a 46, menção a exposição a qualquer agente nocivo constante dos decretos que regem a matéria, não mais sendo possível o enquadramento por categoria profissional neste período.

Assim, são considerados especiais os períodos de 01.07.81 a 10.10.81, 12.02.86 a 30.03.86, 01.06.87 a 29.10.87, 01.02.88 a 30.11.88, 13.03.89 a 31.10.89, 02.05.91 a 09.02.91, 03.05.91 a 08.07.91, 03.05.94 a 30.09.95, 29.03.99 a 19.05.00.

De fato, o tempo de serviço comum exercido somado ao período de atividade especial, ora reconhecido, perfazem 23 anos, 08 meses e 04 dias de tempo de contribuição na data da EC/20, sendo necessária, para a modalidade de aposentação proporcional, pedágio de 08 anos, 10 meses e 06 dias, cumpridos pela parte autora, conforme documentação acostada, vez que completou 33 anos, 09 meses e 16 dias, até o ingresso da presente ação em 26.08.11.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Por outro lado, anoto, que o autor, nascido aos 01.06.57, preencheu o requisito etário da regra de transição em 01.06.10.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço, pedágio, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009)

O termo inicial deve ser fixado na data da citação em 29.03.11 (fls.61), nos termos do Art. 219, do CPC.

Reconhecido o direito à contagem do tempo rural e especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário

mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.*

*Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.*

*Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que não impugnados pelas partes.

Ante o exposto corrijo de ofício a decisão recorrida para constar o termo inicial do benefício na data da citação (29.03.11 - fls. 61) e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com

observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: João Domingos;
- b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição proporcional;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 29.03.11;
- f) período rural reconhecido: 01.07.71 a 31.12.76.
- g) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01.07.81 a 10.10.81, 12.02.86 a 30.03.86, 01.06.87 a 29.10.87, 01.02.88 a 30.11.88, 13.03.89 a 31.10.89, 02.05.91 a 09.02.91, 03.05.91 a 08.07.91, 03.05.94 a 30.09.95, 29.03.99 a 19.05.00.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004210-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004210-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUIS CARLOS GONCALVES  
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 09.00.00128-3 1 Vr BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação declaratória objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 10/02/1965 a 31/10/1973, 01/11/1973 a 31/01/1977 e 01/02/1977 a 31/03/1980, bem como o tempo de serviço anotado na CTPS, de 01/04/1980 a 05/07/1981 e de 26/08/1993 a 29/02/2000, para ser acrescido aos demais períodos registrados na CTPS, e o trabalho em atividade especial nos períodos de 01/08/1981 a 31/10/1988, 26/08/1993 a 29/02/2000 e de 02/06/2003 a 15/12/2005, com a respectiva conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição que lhe for mais vantajosa, desde o requerimento administrativo com a DER em 20/01/2009, levando em conta o total de tempo trabalhado até a EC nº 20/98 ou até a DER.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o trabalho rural nos períodos de 10/12/1965 a 31/10/1973, 01/11/1973 a 31/01/1977 e de 01/02/1977 a 31/03/1980, e o períodos anotados na CTPS de 01/04/1980 a 05/07/1981 e de 26/08/1993 a 29/02/2000, e o serviço em atividade especial de 01/08/1981 a 31/10/1988, 26/08/1993 a 29/02/2000 e de 02/06/2003 a 15/12/2005, nas funções de retireiro e tratorista, convertendo-se em tempo comum, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço até a EC 20/98, com o início do benefício em 20/01/2009 ou a aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 20/01/2009, facultado ao autor a opção pelo benefício que lhe for mais benéfico, com atualização monetária e juros, além dos honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material para todo alegado período rural sem

registro; que o tempo de serviço rural não pode ser contado para aumentar o percentual da aposentadoria urbana, independente de contribuição; que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica e, subsidiariamente, requer a fixação do marco inicial do benefício a partir da prolação da sentença ou do encerramento da instrução do feito e que os honorários advocatícios sejam reduzidos ao percentual de 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/142.199.811-1, com a DER em 20/01/2009 (fls. 25 e 64), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 17/03/2009 (fls. 26), e a petição inicial protocolada aos 28/09/2009 (fls. 02).

No mais, o trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) cópia do certificado de dispensa de incorporação emitido aos 20/05/1970, constando que o autor, qualificado com a profissão de lavrador, foi dispensado do serviço militar inicial em 31/12/1969 (fls. 43);
- b) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 22/11/1972, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 44);
- c) cópia da ficha de identificação de associado do Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura, na Pecuária e nas Indústrias Rurais do Município de Batatais/SP, datada de 21/07/1973, constando o autor com a profissão de lavrador e endereço de trabalho na Fazenda Mendes (fls. 45);
- d) cópias das certidões dos nascimentos ocorridos aos 13/08/1973, 18/12/1975 e 26/09/1977, constando o autor como genitor e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 46/48);



e) cópia do título eleitoral emitido aos 11/03/1976, constando o autor com a profissão de lavrador (fls. 49);  
f) cópia da CTPS constando diversos registros de trabalhos rurais do autor no interregno de abril de 1980 a abril de 2007 (fls. 27/36).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 191/199), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, nos períodos pleiteados de 10/02/1965 a 31/10/1973, 01/11/1973 a 31/01/1977 e 01/02/1977 a 31/03/1980.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009);*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.*

*I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.*

*II - certidão de nascimento do filho da autora, em que o cônjuge desta está qualificado como lavrador, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.*

*Ação rescisória procedente."*

*(AR 3520/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/02/2008, DJe 30/06/2008);*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. CARTEIRA DE FILIAÇÃO A SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS E COMPROVANTE DE PAGAMENTO DE MENSALIDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, que pode ser constituído pela carteira de filiação a sindicato dos trabalhadores rurais, bem como pelo comprovante de pagamento de mensalidade ao respectivo sindicato. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 602503/CE, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004 p. 379); e*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*

*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*

*3. Pedido procedente."*

*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, nos períodos pleiteados de 10/02/1965 a 31/10/1973, 01/11/1973 a 31/01/1977 e 01/02/1977 a 31/03/1980, correspondendo a 15 (quinze) anos, 1 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 27/41), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 01/04/1980 a 05/07/1981 - cargo serviços gerais agropastoril (fls. 29), de 01/08/1981 a 31/10/1988 - cargo serviços gerais rural (fls. 29), de 01/12/1988 a 16/06/1989 - cargo serviços gerais rural (fls. 30), de 17/06/1989 a 07/09/1989 - cargo serviços gerais agropecuário (fls. 30), de 08/09/1989 a 31/01/1990 - cargo

serviços gerais agropecuário (fls. 31), de 01/02/1990 a 16/10/1990 - cargo serviços gerais agropecuário (fls. 31), de 01/11/1990 a 27/06/1991 - cargo serviços gerais agropastoril (fls. 32), de 12/05/1992 a 09/10/1992 - cargo serviços gerais agropastoril (fls. 32), de 16/11/1992 a 31/03/1993 - cargo serviços gerais agropecuário (fls. 33), de 28/05/1993 a 25/08/1993 - cargo rurícola (fls. 33), de 26/08/1993 a 29/02/2000 - cargo operador de máquinas (fls. 34), de 01/03/2000 a 16/11/2002 - cargo serviços gerais (fls. 34), de 02/06/2003 a 15/12/2005 - cargo serviços gerais (fls. 35), de 09/01/2006 a 06/02/2006 - cargo rurícola (fls. 35), de 07/02/2006 a 09/04/2007 - cargo serviços gerais agropecuário (fls. 36), e a partir de 01/10/2007 - cargo serviços gerais, sem anotação da data de saída (fls. 40).

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*

- - -

*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de*

05.01.93. 7. *Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.* - g.n. - (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20); "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. - (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Os extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 132/135, registram que o último vínculo empregatício anotado na CTPS do autor permanecia vigente no mês de setembro de 2009 (fls. 134/135).

Aludido tempo de contribuição constantes dos vínculos empregatícios registrados na CTPS do autor, contados até a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, corresponde a 17 (dezessete) anos, 4 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias e, contado até a data da entrada do requerimento administrativo com a DER em 20/01/2009 (fls. 25/64), equivale a 26 (vinte e seis) anos, 4 (quatro) meses e 27 (vinte e sete) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

*DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n.º 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."* Grifei

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos*

beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*  
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido." (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser

considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta*

*afastada a configuração do julgamento extra petita.*

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 01/08/1981 a 31/10/1988 e 02/06/2003 a 15/12/2005, laborado na Fazenda Sobradinho - Lage, na função de retireiro exposto ao agente nocivo previsto nos itens 1.2.11 e 2.2.1 do Decreto 53.831/64 e 1.3.0 do anexo I do Decreto 83.080/79, e na função de tratorista, exposto a ruído de 90,0 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, 2.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme conclusão da perícia realizada por profissional nomeado pelo Juízo do feito, consubstanciada no Laudo Técnico Pericial de fls. 166/177;

- 26/08/1993 a 29/02/2000, laborado para o empregador Renato Luchiari e outros, no setor agricultura, na função de tratorista, exposto a ruído de 92,0 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, 2.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme conclusão da perícia realizada por profissional nomeado pelo Juízo do feito, consubstanciada no Laudo Técnico Pericial de fls. 166/177.

Por conseguinte, o tempo de serviço exercido sob condições especiais, comprovados nos autos, contados de forma simples corresponde a 16 (dezesseis) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias, que convertidos em tempo comum, equivale a 22 (vinte e dois) anos, 9 (nove) meses e 27 (vinte e sete) dias.

Assim, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, incluído o período de trabalho rural sem registro, o tempo de atividade especial convertidos em tempo comum e o período de contribuição constante dos registros na CTPS, contado até a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, alcança 37 (trinta e sete) anos, 6 (seis) meses e 24 (vinte e quatro) dias, e computado até a data da entrada do requerimento administrativo com a DER em 20/01/2009, perfaz 48 (quarenta e oito) anos e 29 (vinte e nove) dias.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, por ocasião da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, o autor já havia preenchido os requisitos para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, assim como na data da entrada do requerimento administrativo também fazia jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, sendo lhe facultado escolher o que for mais favorável.

Importa ressaltar que qualquer benefício que o autor entender mais vantajoso, terá a DIB na data da entrada do requerimento administrativo com a DER em 20/01/2009.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria mais vantajosa ao autor, a partir da DER em 20/01/2009, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** a remessa oficial e ao apelo interposto, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço rural, os períodos de trabalho em atividade especial com sua conversão em tempo comum, e a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço calculado pelas regras



anteriores à EC nº 20/1998 ou a aposentadoria integral por tempo de contribuição calculada até a DER em 20/01/2009, facultando ao autor a opção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, com a DIB em 20/01/2009, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Luis Carlos Gonçalves;
- b) benefício: aposentadoria por tempo de serviço calculada pelas regras anteriores à EC nº 20/98, ou aposentadoria integral por tempo de contribuição;
- c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 20/01/2009 - data da DER (fls. 25 e 64).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004387-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004387-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ZELINA TEREZINHA DA SILVA
ADVOGADO	: SP256519 DILEUZA RIBAS CORREA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 08.00.00260-1 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data da cessação indevida (30.06.2008 - fls. 25), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ, reconhecida a prescrição quinquenal.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de comprovação da persistência da incapacidade temporária ou de sua consolidação de forma permanente, a partir da cessação do benefício, e que o laudo produzido em juízo não tem o condão de operar efeitos pretéritos, desconstituindo as análises técnicas dos peritos da autarquia previdenciária, que concluíram pela ausência de incapacidade. Sustenta, ainda, que para a concessão do benefício de auxílio doença, a incapacidade deve ser total. Caso assim não se entenda, pugna que o termo inicial seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, bem como reforma da r. sentença no que toca aos juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença. Ademais, tal questão é incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 41/44), referente ao exame médico realizado em 10.02.2009, atestam que a parte autora apresenta quadro de ceratocone em ambos os olhos, sendo de grau avançado à direita, com grande perda de visão nesse olho, tratando-se de moléstia de natureza degenerativa, com possibilidade de cirurgia de transplante de córnea a ser realizada pelo serviço público especializado, havendo incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

A propósito, não é possível garantir que, no lapso temporal transcorrido a partir do laudo elaborado pela autarquia previdenciária, não tenha havido alteração ou agravamento do quadro de saúde, advindos de peculiaridades excepcionais ou até mesmo previsíveis, como ocorre no caso dos autos, de diagnóstico de doença degenerativa. Nesse passo, ao contrário do que sustenta a autarquia, sim, é possível que o laudo pericial produzido em juízo opere efeitos pretéritos até o momento da cessação administrativa do benefício de auxílio doença, se restar comprovado que, neste momento, persistia a incapacidade, concluindo-se pela irregularidade da cessação administrativa do benefício.

Não merece guarida a alegação do INSS de que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença.

Os julgados abaixo transcritos ilustram tal entendimento:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcial mente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427);

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.*

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."*

(STJ, REsp 699.920/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423);

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. VERBA HONORÁRIA.*

*AGRAVO LEGAL PARCIAL MENTE PROVIDO.*

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que deu provimento ao apelo Autárquico para julgar improcedente o pedido.*

*II - Sustenta a agravante fazer jus à aposentadoria por invalidez.*

*III - O laudo pericial conclui pela incapacidade parcial e definitiva que impede o desenvolvimento da atividade habitual, devendo ser tentada a reabilitação para atividade mais leve.*

*IV - Embora não preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.*

*V - Não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, no período de reabilitação profissional.*

*VI - ... 'omissis'.*

*VII - ... 'omissis'.*

*VIII - Agravo legal parcialmente provido."*

(TRF3, AC 1494380, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, julgado em 06/06/2011, DJF3 07/07/2011) e "PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.

*I- Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora é portadora de quadro psiquiátrico consistente em psiquismo alterado, com labilidade emocional severa, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 99/102, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária, com possibilidade de readaptação.*

*II- A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o perito especificou a data do laudo pericial como a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho da atividade laborativa (quesito nº11 de fl. 102).*

*III - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.*

*IV- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."*

(TRF3, AC 1536888, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, julgado em 29/03/2011, DJF3 06/04/2011).

A propósito, com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*  
(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou, ainda, considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidi o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido tal como fixado pela r. sentença, a partir do dia seguinte à data da cessação do benefício, a qual se deu em 30.06.2008, pois restou demonstrado que, em tal data, a segurada estava incapacitada para o trabalho, razão pela qual não há que se falar em fixação na data da juntada do laudo pericial.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto, ainda que fixado em percentual inferior ao entendimento desta Turma, está de acordo com os parâmetros previstos pelos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e não

houve recurso da parte autora; ademais, a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Zelina Terezinha da Silva;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 01.07.2008.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004521-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004521-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: ANTONIO APARECIDO PAES DE CAMARGO
ADVOGADO	: SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00082-0 1 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo pericial, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, e, por fim, que os honorários advocatícios devem ser fixados em, no mínimo, 15% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, recorre o INSS, alegando, em síntese, ausência de qualidade de segurado, vez que, na ação anteriormente ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Botucatu/SP (fls. 96/108), o pedido foi julgado improcedente, por ausência de incapacidade, com trânsito em julgado no dia 02.12.2009. Desse modo, considerando que suposta incapacidade reconhecida na presente ação teria início somente em 2010, e que os recolhimentos ao RGPS, na qualidade de segurado facultativo, ocorreram no período de 07/2006 a 11/2008, verifica-se que o autor perdeu a qualidade de segurado em julho/2009. Caso assim não se entenda, requer os juros de mora e correção monetária sejam aplicados segundo os critérios previstos pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, e que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% sobre o valor da causa.

Com as contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

De acordo com consulta ao CNIS verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os recolhimentos das contribuições individuais no período de 07/2006 a 11/2008, cumprindo-se a carência exigida de doze contribuições, sendo que a ação foi ajuizada em 04.11.2009, não sendo o caso de se falar na ausência de qualidade de segurado, alegada pela autarquia. Ademais, ainda que a ação ajuizada perante o Juizado tenha sido julgada improcedente, nos presentes autos a incapacidade foi reconhecida a partir da data do exame pericial (28.09.2010), posterior, portanto, ao trânsito em julgado daquela demanda (02.12.2009).

Ademais, não há perda da qualidade de segurado quando a ausência dos recolhimentos resulta da impossibilidade do trabalho oriunda da incapacidade. Outrossim, há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema.*

*Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

No que tange à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como o laudo pericial (fls. 85/90), referente ao exame realizado em 28.09.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de arterosclerose (fls. 39), espondiloartrose (fls. 41), doença degenerativa na coluna lombar, com resultado anormal de eletroencefalograma (fls. 40), havendo incapacidade total e temporária para o trabalho.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional, há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, entendo que os documentos médicos juntados, bem como as patologias apresentadas, além das condições pessoais, indicam que o segurado encontra-se incapacitado para o exercício de suas funções, em razão das patologias descritas, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do exame médico pericial, momento em que restou comprovada, nos presentes autos, a incapacidade do segurado.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento às apelações, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora e honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Antonio Aparecido Paes de Camargo;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 28.09.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004573-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004573-0/SP



RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE JORGE CARDOSO  
ADVOGADO : SP262753 RONI CERIBELLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00058-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se remessa oficial e apelações em ação declaratória objetivando o reconhecimento do tempo de trabalho rural sem registro, de 04/11/1974 a 04/06/1978, e os períodos de trabalhos em atividade especial na função de motorista, com a respectiva conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço rural sem registro e o trabalho de motorista enquadrada como atividade especial até a data de 28 de abril de 1995, e condenou o INSS a conceder aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, a partir da citação, com atualização monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em R\$700,00.

O autor apelou pleiteando especificamente que os honorários advocatícios seja fixados em 10% (dez por cento) do montante relativo as parcelas vencidas até a publicação da sentença final.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material para todo alegado período sem registro; que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, a Autarquia Previdenciária não requereu em suas razões do apelo, o conhecimento do agravo retido interposto às fls. 188/203, como exige o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil, de modo que não há como dele se conhecer.

No mais, o trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.*".

Com respeito ao exercício da atividade rural, sem registro, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- a) certificado de dispensa de incorporação emitido aos 28/03/1978, constando que o autor, qualificado com a profissão de trabalhador rural, foi dispensado do serviço militar inicial em 31/12/1977 (fls. 10);
- b) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 03/09/1977, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de tratorista (fls. 11);
- c) cópia da CTPS constando o registro do trabalho no cargo de serviços gerais agropastoril na Fazenda Alvorada, de 12/08/1972 a 12/10/1974 (fls. 20/21).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 179/183), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período pleiteado de 04/11/1974 a 04/06/1978.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS.*

*DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço.*

*Precedentes.*

*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*

*3. Pedido procedente."*

*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, no período pleiteado de 04/11/1974 a 04/06/1978, correspondendo a 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 1 (um) dia.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 13/22), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e

cargos: de 12/08/1972 a 12/10/1974 - cargo serviços gerais agropastoril (fls. 21), de 05/06/1978 a 22/12/1978 - cargo motorista (fls. 21), de 07/05/1979 a 30/07/1979 - cargo motorista (fls. 21), de 09/06/1980 a 09/12/1980 - cargo motorista (fls. 22), de 15/05/1984 a 07/01/1987 - cargo motorista (fls. 22), de 27/04/1987 a 18/11/1991 - cargo motorista (fls. 16 e 22), de 03/02/1992 a 01/04/1992 - cargo motorista (fls. 16), de 09/04/1992 a 15/12/1992 - cargo motorista (fls. 17), e a partir de 12/01/1993 - cargo motorista, sem anotação da data de saída (fls. 17).

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)."* (destaques não são do original).

- - -

*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)"* (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. - (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20); "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM*

*CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. - (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).*

Em consulta ao sistema eletrônico da Previdência Social, constata-se pelo CNIS, que o último vínculo empregatício anotado na CTPS do autor, permanecia no mês de agosto de 2013, e que o autor verteu contribuições individuais com a inscrição nº 1.131.101.297-9, nos meses de janeiro a julho de 1992, setembro de 1992 a outubro de 1993 e dezembro de 1993, conforme extratos que determino a juntada.

Aludido tempo de contribuição constantes dos vínculos empregatícios registrados na CTPS e as contribuições individuais registradas no CNIS do autor, contado de forma não concomitante até a citação efetivada aos 29/06/2009, conforme certidão de fls. 63, equivale a 28 (vinte e oito) anos, 1 (um) mês e 21 (vinte e um) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*I. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em*

*razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n.º 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de

deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido."*

*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator

Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
- 3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da*

*sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial enquanto trabalhou como motorista até a data de 28 de abril de 1995, conforme reconhecido pela sentença, consoante os períodos de:

- 05/06/1978 a 22/12/1978, 07/05/1979 a 30/07/1979 e de 09/06/1980 a 09/12/1980, laborado na função de motorista de caminhão, exposto ao agente agressivo previsto no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64, e a ruído de 91,4 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, conforme Informações de fls. 26 e Laudo técnico de fls. 27/29;

- 15/05/1984 a 07/01/1987, laborado na função de motorista de caminhão, exposto ao agente agressivo previsto nos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do anexo II do Decreto 83.080/79, e a ruído de 90,6 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, conforme Informações de fls. 30 e Laudo técnico de fls. 31/33;

- 03/02/1992 a 01/04/1992, laborado na função de motorista de ônibus, exposto ao agente agressivo previsto nos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do anexo II do Decreto 83.080/79, e a ruído de 90,2 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, conforme Informações de fls. 34 e Laudo técnico de fls. 35/37;

- 27/04/1987 a 18/11/1991, 09/04/1992 a 15/12/1992, 12/01/1993 a 28/04/1995, laborado na função de motorista de caminhão, exposto a ruído de 91,7 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, conforme Informações de fls. 41 e Laudo técnico de fls. 42/44.

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, incluído o período de trabalho rural sem registro, o tempo de atividade especial convertidos em tempo comum e o período de contribuição constante dos registros na CTPS e no CNIS, contado de forma não concomitante até a citação, alcança tempo superior aos 35 (trinta e cinco) anos, sendo suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da citação efetivada aos 29/06/2009 (fls. 63), como fixado na sentença, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.



Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser majorada ao percentual de 10% (dez por cento) como pleiteado no apelo da autoria, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e aos apelos interpostos, para delimitar os períodos de trabalho em atividade especial com sua conversão em tempo comum, adequar os juros e a correção monetária e majorar a verba honorária, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço rural e a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a citação, nos termos em que explicitado.

Independente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: José Jorge Cardoso;
- b) benefício: aposentadoria integral por tempo de contribuição;
- c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 29/06/2009 - data da citação (fls. 63).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005012-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005012-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CICERO GONCALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00217-4 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo (03.05.2010), bem como a pagar os honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00.

Opostos embargos de declaração pela parte autora, restaram rejeitados (fls. 145).

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que seja deferido o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício, que o termo inicial do auxílio doença seja fixado a contar da cessação administrativa do benefício (20.03.2006), além da conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial (03.05.2010).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o

exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 114/118), referente ao exame realizado em 28.04.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e lombalgia, com incapacidade total e temporária para o exercício das funções habituais de maçariqueiro.

Assim, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do exame pericial, tal como fixado pela r. sentença, pois entre a data da cessação administrativa (20.03.2006) e o requerimento administrativo (13.06.2008), transcorreu demasiado lapso de tempo, sendo impossível aferir a persistência da incapacidade, razão pela qual não há que se falar em fixação da DIB na data da cessação administrativa, como pretende a parte autora.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca à antecipação dos efeitos da tutela e aos consectários legais, nos termos explicitados.

Assim, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Cícero Gonçalves dos Santos;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 03.05.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005188-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005188-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA RIZZI MUZA  
ADVOGADO : SP229333 VIVIANE MARIA MARINHO DE MELO OLIVEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00039-7 1 Vt NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir do laudo pericial, bem como a pagar as prestações vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, preexistência da incapacidade, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

De acordo com as informações constantes do extrato do CNIS (fls. 34), a autora verteu contribuições individuais nos períodos de 06/1997 a 01/1999, voltando a contribuir no período de 05/2006 a 08/2006, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

*"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, e o laudo pericial (fls. 71/74), referente ao exame médico realizado em 19.10.2010, atestam que a segurada apresenta quadro de hérnia de disco, lombalgia e carcinoma espinocelular em membro inferior direito, que resultam em incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sendo que as alterações da coluna tiveram início em 2008 e a lesão cutânea foi diagnosticada em 2007.

Não merece, dessarte, acolhida a alegação de preexistência da incapacidade, pois, como se vê da comunicação de decisão juntada às fls. 11, o pedido administrativo de auxílio doença apresentado em 17.12.2007 foi indeferido "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela Perícia Médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual".

Por outro lado, conclui-se que a ausência de recolhimento de contribuições ao RGPS posteriores, se deu em razão das enfermidades de que é portadora, como se vê dos atestados médicos juntados às fls. 12/13.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confira-se, a respeito, os julgados dos E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"*

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, inciso II, 24, parágrafo único, e 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, considerando a conclusão pericial e as condições pessoais da parte autora, tais como a idade (75 anos), e à míngua de recurso da parte autora, entendo que deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que seja considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido." (STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).*

O termo inicial do benefício, à míngua de recurso das partes, deve ser mantido na data do laudo pericial, tal como previsto pela r. sentença, cuja data ora considero, por ausência de especificação, a do exame médico pericial (19.10.2010).

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice

utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial

provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Helena Rizzi Muza;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 19.10.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005353-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005353-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP310285 ELIANA COELHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELCI MARIANO PINTO  
ADVOGADO : SP173803 PAULO ROBERTO DE CARVALHO ROSAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 09.00.00110-4 1 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial nos períodos de 09/11/1981 a 26/05/1983, 16/07/1984 a 03/07/1985, 17/10/1985 a 11/06/1999 e de 13/03/2000 a 30/04/2009, com a conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo em 27/05/2009.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos laborados em atividade especial e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 27/05/2009, com atualização monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica e, subsidiariamente, requer a limitação dos honorários advocatícios aos termos da Súmula 111 do STJ.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.



De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/145.328.372-0, com a DER em 27/05/2009, o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 11/07/2009 (fls. 17), e a petição inicial protocolada aos 21/09/2009 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Os extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 58/59, registram os vínculos empregatícios nos períodos de 01/08/1980 a 26/08/1980, 09/11/1981 a 26/05/1983, 04/06/1984 a 07/07/1984, 16/07/1984 a 03/07/1985, 17/10/1985 a 11/06/1999 e de 13/03/2000 a 13/05/2009, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei

"Art. 201. (...)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vigora quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido."*

*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos delimitados pela sentença, de:

- 09/11/1981 a 26/05/1983, laborado na empresa Companhia Comércio e Construções, desempenhando a função de desmontar vagões ferroviários retirando portas janelas e bancos, ajudando no nivelamento, reparação e montagem final, exposto a ruído de 90,5 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 18/19;

- 16/07/1984 a 03/07/1985, laborado na empresa Companhia Comércio e Construções, desempenhando a função de auxílio na recepção, armazenamento e destinação de peças, materiais de acabamento e ferramentas envolvidos na reparação e confecção de vagões e materiais rodantes, exposto a ruído de 88,9 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 18/19;

- 17/10/1985 a 11/6/1999, laborado na empresa Kimberly-Clark Brasil Indústria e Comércio de Produtos de Higiene Ltda, nas funções de ajudante, operador e operador de máquinas de lenço e embalagem, exposto a ruído de 89, 88, 87, 86 e 93,189 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79 e 1.0.8 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 20/21;

- 13/03/2000 a 30/04/2009, laborado na empresa Maxion Sistemas Automotivos Ltda, nas funções de operador de produção e soldador, exposto a ruído de 90,74 e 92,93dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79 e 1.0.8 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 22/27 e 28/33.

Portanto, o de tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos e contados de forma simples, correspondem a 25 (vinte e cinco) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias, sendo suficiente para o benefício de aposentadoria especial previsto no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria especial a partir da DER em 27/05/2009 (fls. 17), passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso interposto, tão só no que toca aos consectários, restando mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da DER em 27/05/2009, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão

do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Nelci Mariano Pinto;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 27/05/2009 - data da DER (fls. 17).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006211-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006211-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: VERA APARECIDA SANTOS VIEIRA
ADVOGADO	: SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00242-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 36. Em face de tal decisão, o INSS interpôs agravo de instrumento, o qual teve o seguimento negado (fls. 94/95v).

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da antecipação de tutela, até um ano a contar da data do laudo pericial, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre uma anuidade do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, ou à concessão do auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (23.04.2009), e que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Por sua vez, recorre o INSS, alegando, em síntese, ausência de incapacidade total, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício por incapacidade. Caso assim não se entenda, requer que os juros de mora sejam fixados segundo os critérios previstos pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre o valor da condenação.

Com as contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurada, restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 141/145), referente ao exame médico realizado em 08.04.2011, atestam que a segurada apresenta quadro de depressão, controlada pelo uso de medicamentos, havendo incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas, não estando o magistrado vinculado às conclusões periciais, podendo, inclusive, decidir contrariamente a estas quando outros elementos dos autos, além das condições pessoais da parte autora, sejam suficientes para orientar o seu convencimento, nos termos do princípio da livre convicção motivada do juiz.

Ademais, não merece guarida a alegação do INSS, de que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença.

Os julgados abaixo transcritos ilustram tal entendimento:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.***

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."*

(STJ, REsp 699.920/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423);

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO LEGAL PARCIAL MENTE PROVIDO.***

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que deu provimento ao apelo Autárquico para julgar improcedente o pedido.*

*II - Sustenta a agravante fazer jus à aposentadoria por invalidez.*

*III - O laudo pericial conclui pela incapacidade parcial e definitiva que impede o desenvolvimento da atividade habitual, devendo ser tentada a reabilitação para atividade mais leve.*

*IV - Embora não preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.*



V - Não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, no período de reabilitação profissional.

VI - ... 'omissis'.

VII - ... 'omissis'.

VIII - Agravo legal parcialmente provido."

(TRF3, AC 1494380, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, Oitava Turma, julgado em 06/06/2011, DJF3 07/07/2011) e

"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.

I- Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora é portadora de quadro psiquiátrico consistente em psiquismo alterado, com labilidade emocional severa, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 99/102, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária, com possibilidade de readaptação.

II- A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o perito especificou a data do laudo pericial como a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho da atividade laborativa (quesito nº11 de fl. 102).

III - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

IV- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."

(TRF3, AC 1536888, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, julgado em 29/03/2011, DJF3 06/04/2011).

A propósito, com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*  
(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (23.04.2009 - fls. 14), pois restou demonstrado que, em tal data, a segurada estava incapacitada, conforme comprovam os documentos médicos juntados e as conclusões periciais.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC, na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(STJ, EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15%, em consonância com o entendimento firmado pela Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das

prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento às apelações, para reformar a r. sentença, tão só no que toca ao termo inicial do benefício, consectários legais e percentual da verba honorária, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006268-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006268-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ROSANGELA REZENDE  
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00045-0 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 30v.

Tendo restado infrutífera a proposta de acordo ofertada pelo INSS, ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da citação (24.08.2010), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, e que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo. Sustenta, ainda, que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 80/82), referente ao exame médico realizado em 18.04.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro de depressão e transtorno de personalidade, com incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, bem como a idade da segurada (33 anos), não há que se falar, ao menos por ora, em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (06.03.2010 - fls. 54), pois restou demonstrado, pelos documentos médicos juntados e conclusão pericial que, naquele momento, a parte autora estava incapacitada para o trabalho, não sendo o caso de fixá-lo na data da citação, como determinado pela r. sentença, tampouco na data do requerimento administrativo, como pretende a recorrente, sob pena de incorrer em *bis in idem*.

Nesse sentido já decidiu esta Turma, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91, ARTIGOS 42 E 59. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. PREENCHIDOS REQUISITOS LEGAIS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REVISÃO PERIÓDICA DO BENEFÍCIO.*

*- Inexigível o reexame necessário, sendo aplicável, in casu, a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos.*

*- A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).*

*- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o*

*termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*- Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia.*

*- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida." (APELREE nº 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DJ 02/09/2009).*

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, eis que de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006438-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006438-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SIDNEY BAPTISTA DA FONSECA  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00154-1 1 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial, com a conversão em tempo comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar com o requerimento administrativo com a DER em 26/12/2008.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento da verba honorária fixada em R\$500,00, com a ressalva da gratuidade judiciária.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que comprovou o trabalho em atividade especial nos períodos de 19/04/1976 a 16/07/1993, 09/07/1996 a 21/08/2000 e 30/07/2006 a 14/05/2009, permitindo a conversão em tempo comum e que preenche os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/146.492.334-2, com a DER em 26/12/2008, o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 02/05/2009 (fls. 49).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 22/41), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 20/09/1979 a 01/10/1991 - cargo auxiliar de custo (fls. 24), de 01/10/1991 a 22/05/1992 - cargo assistente técnico custo (fls. 24), de 01/06/1992 a 16/07/1993 - cargo assistente técnico sr (fls. 25), de 09/07/1996 a 21/08/2000 - cargo auxiliar técnico de custos (fls. 25), de 14/11/2001 a 20/03/2003 - cargo assistente técnico I (fls. 26), e de 30/07/2006 a 14/05/2009 - cargo técnico (fls. 26).

Os extratos do CNIS apresentados às fls. 20/21, além dos vínculos anotados na CTPS, registram também os vínculos empregatícios nos períodos de 19/04/1976 a 20/12/1978, 01/07/1995 a 31/08/1995, 01/11/1995 a 31/01/1996, 01/08/2001 a 05/11/2001, 13/06/2005 a 25/01/2006 e de 24/05/2006 a 05/07/2006.

Mencionado tempo de contribuição constante dos aludidos vínculos empregatícios registrados na CTPS e no CNIS, contado até a DER em 26/12/2008, corresponde a 25 (vinte e cinco) anos, 9 (nove) meses e 11 (onze) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRSP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.* (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para*



*fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

O Formulário DSS 8030 reproduzido às fls 42/47, relata que em cada contrato de trabalho do autor com a empresa Construtora Norberto Odebrecht S/A, o mesmo desempenhava múltiplas funções, sem especificar os agentes agressivos de cada função, inclusive no que diz respeito ao ruído não consta a intensidade, nem a medição, assim como o referido Formulário não está acompanhado de laudo técnico elaborado por profissional autorizado por lei.

Observo, também, que o mencionado Formulário DSS 8030 foi preenchido e subscrito aos 08/11/2008, pelo próprio autor (fls. 47).

Anoto ainda, que a declaração datada de 03/03/2009, juntada às fls.51, consta que no período de 09/07/1976 a 21/08/2000, o autor exerceu os cargos de "Auxiliar Técnico de Custos, Auxiliar Técnico de Custos Pleno e Auxiliar Técnico de Custos Sênior", para as empresas CBPO Engenharia Ltda e Construtora Norberto Odebrecht S/A, ambas do Grupo Odebrecht.

Por demais, o documento P.P.R.A - Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, juntado às fls. 52/278, contém dados genéricos e insuficiente para o reconhecimento da atividade especial pleiteada na petição inicial.

Destarte, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006771-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006771-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA DAS DORES ABREU FEITOSA  
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00014-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 32.

Tendo restado infrutífera a proposta de acordo ofertada pelo INSS, ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do indeferimento administrativo (25.06.2009 - fls. 15), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 109/112), referente ao exame médico realizado em 18.02.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de transtorno depressivo, espondilolistese lombar, hipotireoidismo, nódulo tireoidiano à direita e tireoidite crônica, com incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, bem como a idade da segurada (48 anos), não há que se falar, ao menos por ora, em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004,

DJ 28/06/2004, p. 427).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006775-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSELENA BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00045-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida às fls. 36.

Tendo restado infrutífera a proposta de acordo ofertada pelo INSS, ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da data do indeferimento administrativo (16.12.2007 - fls. 18), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 104/107), referente ao exame médico realizado em 31.07.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de cervicálgia, dor e artrose lombar, que resulta em incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Dado o caráter temporário da incapacidade, bem como a idade da segurada (53 anos), não há que se falar, ao menos por ora, em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007060-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007060-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : SANDRO REIS FARIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3536/3792

ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00006-7 1 Vt VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do autor, em ação de procedimento ordinário por ele movido, na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre nos períodos de 02.05.83 a 31.07.86, 01.08.86 a 31.12.86, 05.01.87 a 30.04.87, 05.05.87 a 30.11.87 e 07.01.88 em diante, e a concessão da aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo*, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 900,00.

Apela o autor, pleiteando a reforma da decisão com o reconhecimento como especial de todo o período requerido na inicial e a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO*

*DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "*Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).*"

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços

*para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vigora quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL . FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. . AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído s no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.**

**1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da**



*Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 02.05.83 a 31.07.86, laborados na Kaoro Nozaki, onde exerceu as funções de tratorista, conforme formulários de fls.16, e de acordo com a testemunha Pedro Pereira dos Santos (fls.69).

Quanto à atividade, salienta-se que esta é equiparada à de motorista de caminhão, com enquadramento no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79, e de modo que o enquadramento se dá pela presunção legal, e de acordo com Parecer da SSMT no processo Mtb nº 112.258/80. A partir da Lei nº 9.032/95, deve ser demonstrado o exercício da atividade especial mediante formulário padrão e após 10.12.1997, mediante laudo pericial.

Confira-se o entendimento desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL . CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 3. É insalubre o trabalho exercido de forma habitual e permanente nas funções de "servente", "mecânico soldador", "mecânico", "soldador", "tratorista", "ajudante de mecânico", "mecânico de máquina" e "torneiro mecânico" com exposição a agentes físicos agressivos, tais como ruídos superiores a 80 decibéis, poeiras, hidrocarbonetos, solda elétrica (Decretos nºs 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79) 4. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas, bem como na função de operador de carregadeira. 5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Reexame necessário parcialmente provido.*

*(REMESSA EX OFFICIO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 2001.60.02.001074-9, DÉCIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JEDÍEL GALVÃO, DJU 17/10/2007, p. 933);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 53 E 57. ATIVIDADE RURAL. TEMPO ESPECIAL . INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. I - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à vigência da L. 8.213/91, deve ser computado para fins de aposentadoria por tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência. II - Considera-se especial o período trabalhado nas funções de motorista, tratorista e operador de carregadeira. Decretos 53.831/64 e 83.031/79. III - Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, se homem, e 30, se mulher, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do desligamento do emprego (L. 8.213/91, art. 54 cc. 49, I). V - Juros legais fixados de conformidade com o art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a partir de 01.02.03. VI - Correção monetária que incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.01. VII - Verba honorária que se arbitra consoante o art. 20, §§ 3º e 4º do C. Pr. Civil. VIII - Custas e emolumentos isentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/93. IX - Apelação provida.*

*(AC nº 1999.03.99.052572-1, DÉCIMA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA,*

DJU 31/08/2005, p. 326)".

b) 01.08.86 a 31.12.86 e 05.01.87 a 30.04.87, laborados para Antonio Eduardo Toniello e outros, na Fazenda Santa Cecília, onde exerceu as funções de tratorista, conforme laudo de fls.17/19, atividade enquadrada nos termos do item 2.4.2 do Decreto 83.080/79;

c) 05.05.87 a 30.11.87, laborado para a empregadora "Usina de Açúcar e Álcool MB Ltda., onde exerceu as funções de tratorista, conforme DSS-8030 de fls.20 e laudo de fls.21/24, atividade enquadrada nos termos do item 2.4.2 do Decreto 83.080/79;

d) 07.01.88 a 05.03.97, laborados para Antonio Eduardo Toniello e outros, na Fazenda Santa Cecília, onde exerceu as funções de motorista de caminhão comboio, conforme laudo de fls.25/28 e PPP de fls.29/30, exposto a ruído de 83 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79. Após este período os níveis de ruído encontravam-se abaixo dos níveis de tolerância.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidas como especiais as atividades exercidas nos períodos de 02.05.83 a 31.07.86, 01.08.86 a 31.12.86, 05.01.87 a 30.04.87 e 05.05.87 a 30.11.87, e 07.01.88 a 05.03.97, perfazendo 13 anos, 08 meses e 22 dias até o ingresso da presente ação, insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007974-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007974-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP135087 SERGIO MASTELLINI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: NATALINO GUIMARAES AMARAL
ADVOGADO	: SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	: 09.00.00066-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Tendo restado infrutífera a proposta de acordo ofertada pelo INSS, ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, com termo inicial em 16.09.2008, dia imediatamente após a cessação administrativa (fls. 75), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja recebido no duplo efeito, com suspensão da antecipação dos efeitos da tutela, concedida no bojo da r. sentença. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade, haja vista ter retornado ao trabalho, razão pela qual não faz jus ao benefício.

Por sua vez, recorre a parte autora, na forma adesiva, alegando, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser fixados em, no mínimo, 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, só possui efeito devolutivo, podendo a sentença ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 87/93), referente ao exame realizado em 31.07.2009, atestam que o segurado apresenta quadro de transtornos psiquiátricos (esquizotípico CID F21.0), com incapacidade total e temporária, enquanto estiver sob os efeitos do tratamento medicamentoso (fls. 88, quesito 8).

Por sua vez, quanto à alegação de ausência de incapacidade em razão da manutenção do vínculo empregatício, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao

precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, porquanto de acordo com o entendimento desta Turma, bem como com os parâmetros definidos pelos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, e parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença, respectivamente, no que toca aos honorários advocatícios e aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008115-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008115-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSELENA CASSUCCI FURTADO  
ADVOGADO : SP231846 ADRIANA SCHNOOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
No. ORIG. : 10.00.00010-7 1 Vr SAO SIMAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 25.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, a prescrição quinquenal em relação às parcelas vencidas antes da propositura da ação, além de ausência de incapacidade total. Caso assim não se entenda, requer que os juros de mora sejam fixados segundo o disposto na nova redação do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, e, por fim, que os honorários advocatícios sejam reduzidos.

A parte autora apresentou contrarrazões (109/111), alegando que a apelação é intempestiva.

É o relatório. Decido.

De início, cabe analisar a controvérsia relativa à tempestividade do apelo autárquico.

O prazo recursal da União começa a fluir a partir da data da intimação pessoal, podendo ter início na audiência, apenas se nesta ocorrer o julgamento e estando presente o procurador da União. Quanto ao prazo em si, conta-se em dobro após intimado o procurador. Nos presentes autos, verificando-se a ausência de certidão de intimação pessoal do procurador autárquico, sendo que o último registro de vista dos autos se deu em 26.07.2011, antes, portanto, da sentença, não há que se falar em intempestividade da apelação de fls. 103/107.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que a cessação do benefício ocorreu em 2009.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o

exercício de sua profissão.

*In casu*, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e concessões administrativas do benefício de auxílio doença.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados e o laudo pericial (fls. 72/76 e 82/83), referente ao exame médico realizado em 09.11.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro de osteoartrite nodal erosiva nas mãos, rizartrose à esquerda e transtorno afetivo bipolar, com incapacidade parcial e temporária para o trabalho, sendo total para a última função desempenhada, de passadeira, razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio doença.

A propósito, não merece guarida a alegação do INSS de que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença.

Os julgados abaixo transcritos ilustram tal entendimento:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcial mente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427);

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.*

*A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."*

(STJ, REsp 699.920/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423);

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO LEGAL PARCIAL MENTE PROVIDO.*

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que deu provimento ao apelo Autárquico para julgar improcedente o pedido.*

*II - Sustenta a agravante fazer jus à aposentadoria por invalidez.*

*III - O laudo pericial conclui pela incapacidade parcial e definitiva que impede o desenvolvimento da atividade habitual, devendo ser tentada a reabilitação para atividade mais leve.*

*IV - Embora não preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.*

*V - Não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, no período de reabilitação profissional.*

*VI - ... 'omissis'.*

*VII - ... 'omissis'.*

*VIII - Agravo legal parcialmente provido."*

(TRF3, AC 1494380, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, julgado em 06/06/2011, DJF3 07/07/2011) e

*"PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL.*

*AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.*

*I- Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que a autora é portadora de quadro psiquiátrico consistente em psiquismo alterado, com labilidade emocional severa, atestado pelo laudo médico pericial de fl. 99/102, o qual revelou que a capacidade laborativa é de natureza parcial e temporária, com possibilidade de readaptação.*

*II- A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o perito especificou a data do laudo pericial como a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho*

da atividade laborativa (quesito nº11 de fl. 102).

III - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

IV- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."

(TRF3, AC 1536888, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, julgado em 29/03/2011, DJF3 06/04/2011).

Com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."*

(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Assim, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora de seu quadro, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(STJ, REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

Por fim, pode o réu proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício (06.11.2009), tal como previsto pela r. sentença, pois restou demonstrado, pelos documentos médicos juntados e conclusão pericial que, naquele momento, a parte autora ainda estava incapacitada para o trabalho, não sendo o caso, portanto, de fixá-lo na data da juntada do laudo pericial, como pretende a autarquia.

Nesse sentido já decidiu esta Turma, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91, ARTIGOS 42 E 59. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. PREENCHIDOS REQUISITOS LEGAIS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REVISÃO PERIÓDICA DO BENEFÍCIO.*

*- Inexigível o reexame necessário, sendo aplicável, in casu, a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos.*

*- A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).*

*- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças*



apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez. - Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia. - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida." (APELREE nº 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DJ 02/09/2009).

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Assim, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

A propósito, confira-se o entendimento consolidado pela colenda Corte Superior:

***"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012).

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 21/10/2004, DJU

17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 15%, eis que de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reformar a r. sentença, tão só no que toca aos consectários legais, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015863-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015863-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ISABEL MADEIRA MARCHI
ADVOGADO	: SP225211 CLEITON GERALDELI
No. ORIG.	: 11.00.00214-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da ocorrência da prescrição quinquenal e da decadência, bem como a alteração da sentença quanto ao termo inicial, juros de mora, correção monetária e custas.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 02/07/1952, completou essa idade em 02/07/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da CTPS da autora, com anotação de contrato de trabalho rural (fls. 15/16), tal início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal produzida, que se mostrou frágil e insuficiente para indicar com segurança que a requerente exerceu atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

As testemunhas Altino Pinheiro, Devanir Vicente e Leonardo Antonio de Oliveira informaram conhecer a autora desde 1962, da fazenda Lagoa da Serra, onde todos trabalharam. Altino afirmou que ele e a autora de lá saíram em 1981, não sabendo informar se ela trabalhou, ou que atividade exerceu depois disso. Devanir informou que a autora trabalhou por vinte anos nessa fazenda, de onde ele saiu em 1982; ela teria ficado lá até a década de 90. Leonardo, por sua vez, também asseverou que a autora trabalhou na fazenda por vinte anos, e parou de trabalhar na roça há "dez ou doze anos" (mídia de fl. 108).

Ressalte-se que a anotação na CTPS da parte autora registra como data de saída 31/12/1971. Ela se casou em janeiro de 1972, e na certidão de casamento, foi qualificada como "do lar". Por outro lado, ainda que se considere que ela tenha trabalhado por vinte anos como rurícola, conforme afirmado pelas testemunhas, teria parado em 1982, ou seja, aos 30 anos. Por fim, se a requerente tivesse deixado as lides rurais há "10 ou doze anos", ainda

assim ela teria parado de trabalhar cinco anos, no mínimo, antes de completar a idade exigida.

Outrossim, também não é o caso de aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, uma vez que pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passo a adotar:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

*4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.*

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição. (grifei)*

*6. Incidente de uniformização desprovido."*

*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em25/04/2011)*

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024285-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024285-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : OSMERINDA DE LOURDES SOUZA SILVA  
ADVOGADO : SP157601 SERGIO AUGUSTO DIAS BASTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00072-9 2 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 29/05/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

A r. sentença apelada, proferida em 08/04/2011, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Os embargos de declaração opostos pela Autarquia foram acolhidos, para constar que o feito foi extinto com resolução do mérito, na forma do Art. 269, I, do CPC.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela conversão do julgamento em diligência, para a complementação do estudo social, de maneira a detalhar as receitas e despesas mensais da autora, comprovando-se, bem como para se apurar as condições de moradia da família, cujo pedido foi deferido.

Após o cumprimento da diligência, os autos foram devolvidos a esta Corte, e em nova manifestação, opinou o órgão ministerial pelo desprovimento do recurso interposto, porquanto o laudo social complementar informa que a autora é titular do benefício de pensão por morte, no valor de R\$1.641,00, não configurando a situação de risco social que autoriza a concessão do benefício pleiteado.

#### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado

sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 77 anos (fl. 10).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O núcleo familiar originário quando proposta a ação, era constituído pela autora, Osmerinda de Lourdes Souza da Silva, nascida 03/10/1931 e seu esposo, Diomar Rodrigues da Silva, nascido aos 14/01/1926.

No entanto, foi constatado quando da complementação do estudo social, que o cônjuge da autora havia falecido em 20/02/2011 e a partir de então, a autora passou a receber o benefício de pensão por morte, no valor de R\$1.641,00.

Destarte, ante a vedação legal de cumulação do benefício assistencial com o benefício de pensão por morte auferido pela autora, resta perquirir se no período anterior ao óbito de seu esposo, estavam presentes todos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado nestes autos.

Na primeira visita domiciliar, constatou a Assistente Social que a autora residia sozinha, em imóvel cedido por um sobrinho, quando seu esposo foi internado numa clínica geriátrica para tratamento no ano de 2006, por ser portador de Mal de Alzheimer. Foi verbalizado que a renda familiar, no valor aproximado de R\$1.450,00, era proveniente do benefício de aposentadoria do marido, que era destinado para o pagamento da clínica onde estava internado (fls. 59/65).

Na segunda visita domiciliar realizada em 22/01/2013, apurou-se que o marido da autora havia falecido em 20/02/2011 e que ela continuava morando sozinha, tendo como renda o benefício de pensão por morte, no valor de R\$1.641,00. Relatou a Assistente Social que no período em que seu esposo esteve internado, a renda familiar era destinada para o pagamento da clínica geriátrica e que a autora recebia ajuda de seus irmãos João Carlos e Maria Lúcia para custear as despesas com alimentação, água e energia elétrica, medicamentos, conta de telefone e plano de saúde (fls. 113/122).

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício assistencial.

No entanto, ante o exposto no estudo social, constata-se que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessária para a concessão do benefício assistencial, porquanto a autora, ainda que não auferisse renda, esteve amparada por seus familiares, que custeavam todas as despesas necessárias para suprir as suas necessidades vitais com alimentação, medicamentos, manutenção do lar e ainda, plano de saúde e conta de telefone.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*

*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*

*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal*

SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);  
"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida." (TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, convido destacar que não condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com esteio no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038760-52.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.038760-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP240585 EDELTON CARBINATTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NORBERTA SABINA DA SILVA ROCHA  
ADVOGADO : SP296634B CAMILA VALLEZZI CAVALCANTE MELGAREJO  
: SP163748 RENATA MOCO  
No. ORIG. : 10.00.02450-0 1 Vr BATAGUASSU/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data em que cessou o pagamento do auxílio-doença, em 26/07/10, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada parcela e conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, pleiteia o desconto dos salários recebidos pela parte autora nos valores em atraso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 86/103 é conclusivo no sentido de que a requerente é portadora de colunopatia cervical e lombo-sacra, tendinopatia de ombros e hipertensão arterial, encontrando-se *"definitivamente Inapta para todos os trabalhos que exijam sobrecargas estáticas ou dinâmicas, flexões, extensões e lateralizações da Coluna Cervical e Coluna Lombo-sacra, bem como báscula de bacia, permanências na posição de pé e deambulações prolongadas, trabalhos que exijam movimentos, sobrecargas e posturas ergonomicamente inadequadas às articulações dos ombros e ainda todos os trabalhos que exijam esforços físicos, sob pena de apresentar agravamentos e desestabilizações dos quadros"* (fl. 100). Ademais, conforme bem asseverou o Sr. Perito, *"Pela condição complexa, e pelos riscos de agravamentos, bem como pela idade da Autora, não vislumbramos possibilidades de atividades laborais compatibilizadas com a sua condição"* (fl. 101).

No caso da autora, deve-se levar em conta, ainda, o seu histórico laboral como trabalhadora braçal, a sua baixa escolaridade e a sua idade, contando hoje com 63 (sessenta e três) anos (fl. 11).

Note-se que a requerente encontra-se com vínculo trabalhista em sua CTPS, conforme dados do CNIS (fl. 133) e consulta efetuada por este Relator.

Tal fato, outrossim, não pode afastar o seu direito à percepção do benefício, uma vez que o trabalho é direito constitucionalmente assegurado pelo art. 6º, assim como o direito à previdência, não sendo lícito exigir-lhe que até o deferimento de seu benefício em juízo estivesse a autora sem qualquer fonte de renda, sob pena de afronta aos seus direitos à vida e à integridade física, também assegurados pela Constituição da República.

Ademais, caberá ao INSS, a partir da implantação do benefício, tomar as providências no âmbito administrativo caso constate que a autora continua a exercer voluntariamente atividade laborativa, de forma a cumprir o disposto no art. 46 da Lei de Benefícios.

Neste sentido, já se posicionou a C. Nona Turma desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.*

(...)

*4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."*

*(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)*

Desta forma, tendo em vista que as questões atinentes à carência e à qualidade de segurado não foram objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem*, a requerente faz



jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde 26/07/10, data da cessação do auxílio-doença, pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontando-se eventuais períodos em que exerceu atividade laborativa com registro em CTPS, dada a impossibilidade de percepção simultânea de salário e benefício (Nesse sentido: AC nº 2001.03.00.006109-4).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o desconto nas parcelas em atraso dos períodos em que a parte autora tenha exercido atividade laborativa, nos termos da fundamentação. Mantenho, no mais, a douda decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NORBERTA SABINA DA SILVA ROCHA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, após a cessação do vínculo trabalhista da parte autora, com data de início - DIB em 26/07/10, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003599-20.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA LAUREANO ROSA FERREIRA  
ADVOGADO : SP114818 JENNER BULGARELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035992020124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº. 8.213/91 e artigo 3º da Lei nº. 9.876/99, além do pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 10.496,64), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da sistemática de cálculo instituída pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91:***

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso II do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, *in verbis*:

*"Artigo 29.*

*O salário-de-benefício consiste:*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo ."***

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

***Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.***

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.876/99 (29/11/1999), o cálculo dos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente (art. 18, I, alíneas *a, d, e e h*, Lei nº. 8.213/91), para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Todavia, em flagrante afronta à Lei, o Decreto nº. 3.265, de 29/11/1999, promoveu alterações no Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048/99), dentre as quais, a modificação do § 2º do artigo 32, e a inclusão do § 3º no artigo 188-A, criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

***§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32.*

*(...)*

***§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto nº. 5.399, de 24/03/2005, entretanto, seus termos foram reeditados

pelo Decreto n.º 5.545, de 22/09/2005, que procedeu nova alteração ao Decreto n.º 3048/99, com a inserção do § 20 do artigo 32, e introdução do § 4º do artigo 188-A:

*Art. 32.*

*(...)*

**§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

*Art. 188-A.*

*(...)*

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Somente com o advento do Decreto n.º 6.939, de 18/08/2009, essas restrições foram, de modo definitivo, afastadas do ordenamento jurídico, revogando-se o § 20 do art. 32, e, ainda, dando-se nova redação ao § 4º do art. 188-A, do Decreto n. 3048/99, com os mesmos termos do Art. 29, II, da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 188-A.*

*(...)*

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."**

Observa-se, pois, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n.º 3.265/99 e n.º 5.545/05, uma vez que os mesmos alteraram a forma de cálculo dos benefícios, em desacordo às diretrizes introduzidas pela Lei n.º 9.876/99.

Por fim, destaca-se que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica n.º 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto n.º 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS n.º 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999 (Lei n.º 9876/99), para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição no cálculo do benefício.

Nesse sentido, esta Egrégia Turma, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões: *"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A LEI 9.876/99. ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. ART. 29, § 5º, DA LEI DE BENEFÍCIOS. INAPLICABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. São ilegais as restrições impostas pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, por modificarem a forma de cálculo na concessão dos benefícios decorrentes de incapacidade, divergindo das diretrizes introduzidas pela Lei 9.876/99. Destarte, os benefícios de auxílio-doença que foram concedidos ao autor, a partir da vigência daquela norma, devem ser revistos, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição apurados em todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até o início do respectivo benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.*

*2. Inaplicável o disposto no Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, vez não houve períodos de contribuição no interregno entre a data de cessação de um auxílio-doença e a data de concessão do posterior benefício por incapacidade. Raciocínio análogo ao adotado pela jurisprudência do C. STJ e desta E. 10ª Turma, na hipótese de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, quando ausente período contributivo entre os benefícios.*

*3. Consectários de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, com base de cálculo correspondente às prestações que seriam devidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC, conforme precedente deste colegiado.*

*4. Recurso parcialmente provido."*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1689217/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, e-DJF3 27/06/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação.

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.

(...).

VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 1471740/SP, Rel. Des. Sergio Nascimento, e-DJF3 13/10/2011)

Nesse contexto, tendo em vista que o ex-segurado Abraão Alves Ferreira filiou-se à Previdência Social antes do advento da Lei nº 9.876/99, a renda mensal inicial de seu auxílio-doença (NB: 31/502.050.230-4) deve ser calculada nos termos do artigo 3º do referido diploma legal e do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexo no benefício de aposentadoria por invalidez e, por fim, na pensão por morte da parte autora (NB: 21/155.725.263-4).

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar a revisão da RMI do benefício de auxílio-doença (NB: 31/502.050.230-4), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, com reflexo nos benefícios de aposentadoria por invalidez e, por fim, na pensão por morte da parte autora (NB: 21/155.725.263-4), além do pagamento das diferenças apuradas, nos termos desta decisão. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. **Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Abraão Alves Ferreira, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício de auxílio-doença (NB: 31/502.050.230-4), nos termos do inciso II do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição do período contributivo compreendido entre a competência de julho de 1994 e a data do início do benefício, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais da aposentadoria por invalidez e, por fim, na pensão por morte da parte autora (NB: 21/155.725.263-4), no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, acrescidos dos consectários legais.**

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001821-06.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001821-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE ANTONIO MELLEGA  
ADVOGADO : SP080984 AILTON SOTERO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018210620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de atividade especial, no período de 24/03/1969 a 12/03/1970, 01/12/1975 a 31/08/1976, 01/03/1985 a 26/06/1998, para majoração do coeficiente do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora a arcar com honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da r. sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito ao enquadramento como atividade especial do período postulado, com a consequente revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No mérito, busca a parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais no período de 24/03/1969 a 12/03/1970, em que prestou serviço militar e nos períodos de 01/12/1975 a 31/08/1976, bem como de 01/03/1985 a 10/12/1997, trabalhado junto à empresa Amaral Machado Mineração Ltda., e a majoração do coeficiente do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto à atividade em condições insalubre, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser

considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª R.; AMS nº 219781/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ainda, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja

sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*).

No presente caso, a parte autora não demonstrou ter laborado em atividade especial de forma habitual e permanente nos períodos de 01/12/1975 a 31/08/1976 e de 01/03/1985 a 26/06/1998. Os formulários de fls. 42/43 apenas mencionam a atividade profissional do autor como pedreiro. A atividade exercida por si só, não pode ser considerada de natureza especial, pois não se encontra listada no Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79, devendo ser comprovada a habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos, o que não ocorreu.

Nesse sentido, o julgado a seguir transcrito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ATIVIDADE NÃO ENQUADRADA. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. INCABIMENTO. 1. No regime anterior à Lei nº 8.213/91, para a comprovação do tempo de serviço especial que prejudique a saúde ou a integridade física, era suficiente que a atividade exercida pelo segurado estivesse enquadrada em qualquer das atividades arroladas nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79. 2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria. 3. É que o fato das atividades enquadradas serem consideradas especiais por presunção legal, não impede, por óbvio, que outras atividades, não enquadradas, sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas por meio de comprovação pericial. 4. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198). 5. Incabível o reconhecimento do exercício de atividade não enquadrada como especial se o trabalhador não comprova que efetivamente a exerceu sob condições especiais. 6. Recurso provido." (REsp 600277/RJ, Min. Hamilton Carvalhido, DJ 10/05/04)."*

A mera exposição à poeira e o risco de quedas são inerentes à atividade de pedreiro e nem por isso caracterizam a atividade como especial.

Por fim, o período em que alega ter prestado serviço militar não pode ser computado como tempo de atividade especial, pois da certidão de fl. 41 extrai-se que o autor foi, na verdade, dispensado do serviço militar obrigatório.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade especial pela parte autora, impossível a revisão do benefício e a majoração do coeficiente do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007555-32.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007555-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SIDMAR PEREIRA  
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075553220124036110 1 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, quanto ao exercício das atividades em condições especiais, nos períodos de 04/02/1985 a 03/12/1990 e de 06/04/1993 a 02/12/1998, bem como de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se as atividades especiais exercidas de 03/12/1998 a 31/08/2008 e de 01/11/2008 a 29/08/2012, e condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir do requerimento administrativo (29/08/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador



esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 31/08/2008 e de 01/11/2008 a 29/08/2012. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 53, 55 e 57/58), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, em diversas funções, com exposição ao agente agressivo ruído com intensidade superior a 90dB . Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Por outro lado, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 161.939.754-1, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 04/02/1985 a 03/12/1990, 06/04/1993 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 02/12/1998 (fl. 95).

Desta forma, na data do requerimento administrativo (29/08/2012), a parte autora alcançou 25 (vinte e cinco) anos e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **SIDMAR PEREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 29/08/2012**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por **e-mail**, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004243-45.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004243-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIANE CRISTINA BITTENCORT ANDREAZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
CODINOME : ELIANE CRISTINA DE OLIVEIRA BITTENCORT  
No. ORIG. : 00042434520124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença (24.06.1997), observada a prescrição quinquenal. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, consoante Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, que contempla as alterações introduzidas pela Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, considerada nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

O benefício encontra-se implantado consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros de mora incidam consoante Lei nº 11.960/09, pleiteando, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Contrarrazões à fl. 220/222.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Do mérito**

A autora, nascida em 02.12.1970, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado por médico psiquiatra em 21.02.2013 (fl. 173/178), refere que a autora é portadora de transtorno de personalidade com instabilidade emocional e transtorno afetivo bipolar, em remissão, episódio atual grave com sintomas psicóticos. O perito asseverou que a autora iniciou quadro depressivo aos 23 anos de idade, tornando-se incapaz a partir de 1997.

O assistente técnico do réu apresentou laudo, datado de 14.05.2013 (fl. 181/183), concluindo que a incapacidade laboral, caso existente, é de instalação recente, quando a autora já não reunia os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Os documentos médicos juntados à fl. 25/126, demonstram que a autora é portadora da moléstia em referência desde a data da cessação do auxílio-doença, constando do último atestado médico, firmado em 27.09.2012 (fl. 26), episódio de internação psiquiátrica junto ao Hospital das Clínicas no período de 06.09.2012 a 27.09.2012, devendo ser considerado, ainda, que é da natureza da moléstia mental da autora o quadro de instabilidade, que, por certo, ensejou períodos de melhora, o que, entretanto, não autoriza a concluir que estivesse apta para o desempenho de atividade laboral, já que seu prontuário médico demonstra utilização de medicações psiquiátricas há vários anos, com passado de internações, dificultando, obviamente, sua inserção no mercado de trabalho.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 23.06.1997, demonstrando que não houve sua recuperação.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Embora tenha restado claro que não houve recuperação da autora, não há como desconsiderar o fato de que

ingressou com a ação mais de quinze anos depois da cessação do benefício.

Assim sendo, fixo o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (07.12.2012 - fl. 167/167vº), quando o réu tomou ciência da pretensão da autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (07.12.2012). As verbas acessórias deverão ser computadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 07.12.2012.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002791-94.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002791-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LIVINO XAVIER MARTINS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP094925 RICARDO ANTONIO S BROGIATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027919420124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo o autor nascido em 14/06/1951, completou a idade acima referida em 14/06/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Com relação à comprovação do tempo de serviço rural em regime de economia familiar, embora o art. 106 da Lei de Benefício relacione os documentos aptos a essa comprovação, tal rol não é exaustivo, sendo certo que a possibilidade de alternância das provas ali referidas. Desse modo, o que importa é a apresentação de documentos que caracterizem o efetivo exercício da atividade rural, os quais não necessitam figurar em nome da parte autora para serem tidos como início de prova do trabalho rural, pois não há essa exigência na lei e, via de regra, nesse tipo de entidade familiar os atos negociais são efetivados em nome do chefe do grupo familiar, geralmente o genitor. Nesse sentido:

*"Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural." (AgRg no REsp 600071/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, j. 04/03/2004, DJ 05/04/2004, p. 322);*

*"É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (REsp 386.538/RS, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 07/04/2003.)*

Entretanto, no presente caso, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período equivalente à carência do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material os documentos de fls. 15, 20/21, verifica-se que ele exerceu atividade de natureza urbana de forma preponderante, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS (fls. 45). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Portanto, é desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Neste passo, não comprovado o exercício pelo autor de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, inaplicável o disposto no artigo 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que a parte autora não implementou o requisito etário (60 anos para mulher, 65 para homem).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004601-98.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.004601-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : IGOR DA SILVA RAMOS incapaz  
ADVOGADO : SP181384 CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro  
REPRESENTANTE : CRISTIANE DA SILVA RAMOS  
ADVOGADO : SP181384 CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046019820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, 21/06/2012, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, menor impúbere, representado por sua genitora.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos exigidos para a concessão da benesse.  
Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.  
**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela

necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per*



*capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.

- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

- Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).

- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que o autor, Igor da Silva Ramos, nascido aos 16/12/2004, é portador de Transtornos globais do desenvolvimento, de etiologia congênita, CID 10 - F84, com evolução crônica, concluindo o experto que o autor encontra-se totalmente incapacitado pelo prazo de um ano (fls. 50/55).

O autor está para completar oito anos de idade e sendo assim, a análise da deficiência deve ser feita à luz do Art. 4º, § 2º, do Decreto nº 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto nº 6.564/2008, que assim preconiza:

*"Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*§ 2º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho."*

De acordo com o histórico do laudo médico pericial, o autor frequentava escola comum desde os quatro anos de idade e apresentava agitação psicomotora, isolamento social não expressa seus desejos e tendia a ficar no mesmo intuito por longo tempo. Foi atendido por Neurologista infantil em 02/12/10, quando foi diagnosticado como Autista. Não aprendeu a ler, escrever e tende a ter comportamento persistente, como ficar muito tempo sem interagir e sem reagir emocionalmente ao que vê.

É consabido que uma criança portadora de autismo terá limitações no decorrer de sua vida, porquanto a literatura médica não registra cura para essa patologia até o momento e independentemente do grau de desenvolvimento da doença, por certo terá dificuldade de interação social, restando assim, preenchido o requisito da deficiência.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído por três pessoas, quais sejam, o autor, Igor da Silva Ramos, sua mãe Cristiane da Silva Ramos, nascida aos 02/09/1980, desempregada e o genitor Valdinei Arnaldo Ramos, nascido aos 01/10/1971, Vigilante, empregado formalmente.

A averiguação social, em conformidade com o relatório juntado às fls. 42/49, constatou que o núcleo familiar reside em imóvel alugado, localizado na parte superior de um sobrado, cujo acesso se dá por meio de uma escada externa, com 28 degraus. Trata-se de uma área de aproximadamente 20m<sup>2</sup>, construída em alvenaria, rebocada apenas por dentro, sem pintura, piso de cerâmica e cimento, coberta com telhas de fibrocimento. É composta por uma varanda, utilizada também como área de serviço, e um cômodo, dividido por cortina, que é usado como quarto e cozinha. Consta que o banheiro fica localizado na parte externa do imóvel e que o bairro onde reside o autor tem boa parte das residências construídas em assentamentos irregulares.

A renda familiar é proveniente do salário do genitor, R\$1.177,63 em valor bruto, ou seja, menos que dois salários mínimos à época, acrescida do valor de R\$32,00, repassado pelo Programa Bolsa Família. Foram declaradas despesas essenciais com aluguel, alimentação, energia elétrica, água e gás, que comprometem toda a renda.

Consta que a mãe está impedida de trabalhar para complementar o orçamento doméstico, em virtude dos cuidados permanentes exigidos pelo autor, bem como foi verbalizado que o genitor trabalha como vigilante em uma agência bancária, está sob tratamento psiquiátrico, o que tem motivado licenças médicas.

Ainda que a renda familiar ultrapasse o limite de ¼ do salário mínimo, a situação exposta nos autos deixa claro as condições de extrema penúria em que vive o autor, configurando risco social, bem como a insuficiência de recursos para prover suas necessidades básicas com dignidade, e assim sendo, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da Autarquia, realizada aos 19/07/2012 (fl. 29), em conformidade com o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*4. "omissis"*

*5. Agravo regimental parcialmente provido."*

*(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).*

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a citação, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até data desta decisão, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta Turma, considerando que a sentença de Primeiro Grau julgou o pedido improcedente.

No âmbito da Justiça Federal, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Igor da Silva Ramos, incapaz, representado por sua genitora, Cristiane da Silva Ramos;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 19/07/2012 - data da citação;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000064-32.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000064-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : VERA RUTE DE OLIVEIRA MORAIS  
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro  
CODINOME : VERA RUTE DE OLIVEIRA MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00000643220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20/06/2008, dispõe que:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação*

dada pela Lei nº 11,718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a autora nascido em 26/06/1953, implementou o requisito idade (60 anos) em 26/06/2013, devendo comprovar 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

A carência é de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2009 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período alegado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento (fl. 26), na qual seu marido está qualificado profissionalmente como tratorista, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu marido, referido início de prova não foi corroborado pela prova oral, que se mostrou frágil, contraditória em relação aos relatos da parte autora e, portanto, insuficiente para a comprovação pretendida.

A autora, em depoimento pessoal, foi enfática ao dizer que, a partir de 1980, deixou de trabalhar. Acrescentou, depois de questionada quanto à profissão declarada quando da lavratura da certidão de casamento, que trabalhou na sede da fazenda, como doméstica, por um "bom tempo".

As testemunhas ouvidas, Odila Rodrigues de Lima e Benedita Custódio da Cunha, a princípio informaram que, pelo período em que conviveram com a autora, ela exerceu atividades rurais. Inquiridas acerca do trabalho urbano declarado pela própria autora, acabaram por afirmar que ela laborou na sede da fazenda, como copeira ou doméstica.

Assim, imprestável a prova oral. Não é possível extrair dos depoimentos nenhuma afirmação confiável sobre

datas, ou aferir o período em que a autora teria trabalhado nas lides rurais.

Portanto, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola em qualquer período, não há se falar em concessão da aposentadoria por idade prevista no artigo art. 48, §3º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o período que parte autora verteu contribuições, como artesã (fls. 18/20 e 36, além de consulta ao CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora), de 01/06/2010 a novembro de 2013, não é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, o que também não lhe autoriza a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000843-84.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000843-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LEONTINA DIAS SANT ANA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP198777 JOANA D ARC DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008438420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.



A Autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 04/04/1937, completou a idade acima referida em 04/04/1992.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópia de certidão de nascimento de filho (fl. 10). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural.

Há que se ponderar que a autora, na data da audiência, contava com 76 anos, motivo pelo qual seu depoimento deve ser analisado com cautela. Com efeito, pequenas divergências entre depoimentos não retiram a credibilidade da prova testemunhal, conforme entendimento pacificado por este Tribunal: **"A conjugação de início de prova material com a prova testemunhal, compôs conjunto probatório bastante à formação da convicção deste juízo quanto ao tempo de serviço pleiteado. - o julgador para aferir a veracidade dos depoimentos testemunhais, deve atentar para os pontos de convergência dos diversos depoimentos, para, então, selecionar aqueles elementos comuns que poderão embasar a convicção."** (AC n.º 96030736317-SP, Relator Desembargador Federal SINVAL ANTUNES, j. 19/11/1996, DJ 08/04/1997, p. 21268).

Outrossim, o fato de o marido da autora ter exercido atividade urbana não altera a solução da lide, uma vez que, além do início de prova material em nome da autora, restou comprovado que ela exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ainda que se considere que autora tenha deixado as lides rurais há, aproximadamente, cinco ou três anos, como

afirmado por algumas das testemunhas, ela tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1992 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que, nessa época, já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2012, não impede o auferimento do benefício, nos termos do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: "(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)". (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009).

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fls. 11/12 - 10/02/2012).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LEONTINA DIAS SANT'ANA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB na data do requerimento administrativo (10/02/2012 - fls. 11/12)**, e **renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002719-62.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002719-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANI DE MELLO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP322359 DENNER PERUZZETTO VENTURA e outro  
No. ORIG. : 00027196220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (31/10/2012 - fl. 69), com correção monetária e juros de mora, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela, no prazo de até 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requer, preliminarmente, o recebimento do recurso em seu duplo efeito. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação interposto.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que *"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."* (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 66 (sessenta e seis) anos de idade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição**

**Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).**

No presente caso, o laudo social realizado em fevereiro de 2013 (fls. 88/117) revela que a requerente é solteira e reside com um irmão e um cunhado viúvo, ambos idosos, em casa de propriedade do irmão, bastante simples, em precárias condições. A renda da unidade familiar é composta apenas pelo benefício previdenciário recebido pelo irmão, no valor de um salário mínimo. Cabe salientar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como no caso dos autos, considerando os gastos relatados, inclusive com medicamentos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002635-58.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002635-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: ITAMAR FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP124866 IVAN MARQUES DOS SANTOS e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00026355820124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela exequente em face da sentença que acolhe os embargos à execução, determinando o seu prosseguimento pelo valor apurado pelo INSS.

Em seu recurso, a exequente argui, preliminarmente, a inépcia da inicial, bem assim o cerceamento de defesa, ante a ausência de perícia contábil. No mais, sustenta inconsistências no cálculo da autarquia e pugna pela prevalência do seu cálculo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não há falar em inépcia da inicial, ante o valor dado à causa, pois não se conhece de impugnação ao valor da causa, argüida em contestação. Além disso, não se observa no caso concreto a aludida inépcia da inicial, tendo em vista a planilha de cálculos trazida com a inicial, bem assim os fundamentos de fato e de direito pelos quais se impugna o cálculo elaborado pela exeqüente.

Outrossim, afasto a nulidade argüida de cerceamento de defesa, uma vez que o exequente não comprovou a necessidade de perícia contábil para o elucidamento do cálculo, que está corretamente elaborado, conforme se verá adiante.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título judicial condena a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da citação, bem como a pagar as eventuais diferenças monetariamente atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária de 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação, exceção feita à existência de erro material, que pode ser corrigido, de ofício, ou a pedido da parte, a qualquer momento.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso concreto, não devem ser acolhidos os cálculos efetuados pela exeqüente, pois estão em desacordo com o título judicial. Com efeito, verifica-se dos cálculos elaborados pela exeqüente a aplicação nos salários-de-contribuição de índices de correção monetária diversos dos índices oficiais, bem assim no cálculo do salário-de-benefício a utilização de salários-de-contribuição fora do período básico de cálculo, nos termos da redação original do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Desta sorte, merecer ser acolhido o cálculo da Autarquia, devendo a execução prosseguir pelo valor de R\$ 83.535,09 (oitenta e três mil, quinhentos e trinta e cinco reais e nove centavos), valores válidos para dezembro/2007.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para manter a sentença consoante a fundamentação supra.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001487-79.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001487-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : IRONDINO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP201921 ELAINE CRISTINA VILELA BORGES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014877920124036138 1 Vt BARRETOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, e, após, aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, com DIB em 03/10/2011, conforme requerido a fl. 08, descontando-se as importâncias pagas a título de benefício por incapacidade, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 09/2012, conforme se verifica do documento juntado à fl. 88. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do

benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 22/06/2012, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 54/56), complementado a fls. 103/104. De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.



São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002160-34.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : OSVALDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021603420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Tendo a parte autora implementado o requisito idade em 13/07/2008, na vigência do art. 48 da Lei 8.213/91, é aplicável a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei.

Dessa forma, nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A carência é de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2008 (tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91).

No caso em exame, a parte autora esteve filiada à Previdência Social, conforme cópia de anotações em CTPS (fls. 15/18) e extrato do CNIS juntado aos autos (fl. 57), nos períodos de 15/08/1958 a 10/05/1965, 16/01/1978 a 18/04/1978, 01/11/1998 a 30/06/1999, 01/11/2010 a 30/11/2010 e 01/02/2012 a 28/02/2012.

Verifica-se, assim, que a parte autora conta, atualmente, com 94 (noventa e quatro) contribuições, número inferior às 162 (cento e sessenta e duas) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003696-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CARMELITA MARIA DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00242-5 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 02/09/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei n.º 8.742/93, a pessoa a deficiente, com efeitos retroativos ao requerimento administrativo formulado em 04/05/2005.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor

atribuído à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que reside sozinha, não possui nenhuma renda e encontra-se incapacitada de forma total e permanente para exercer qualquer atividade laborativa para garantir o seu sustento, em virtude dos males que padece, vez que conta com mais de 63 anos de idade e não é alfabetizada. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de

que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à deficiência, a autora Carmelita Maria da Costa, nascida aos 02/09/2009, foi submetida à perícia médica na data de 25/04/2011, a cargo do experto nomeado pelo Juízo, que atestou ser portadora de alterações degenerativas da coluna dorso lombar e joelhos, concluindo que não há incapacidade apreciável, à luz do Decreto 1.744/95, Art. 2º, inciso II e Lei 8.742/93 (fls. 103/108).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, pois a efetiva ausência de aptidão do segurado para o trabalho decorre de suas condições pessoais, tais como faixa etária, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Colhe-se dos autos que a autora é viúva, já completou 64 anos de idade, não é alfabetizada, somente trabalhou como ajudante de cozinha sem vínculo empregatício formal e também como coletora de materiais recicláveis, em lixão, junto com seu esposo e atualmente não consegue exercer atividade remunerada em razão dos problemas que a acometem e a idade avançada.

Destarte, ante o exposto nos autos, tenho por preenchido o requisito da incapacidade.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.*

- 1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.*
- 2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.*
- 3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.*
- 4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente.*
- 5. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009);

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui*

*entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Constatou-se na visita domiciliar realizada em 27/10/2011, que a autora estava residindo sozinha, pois o filho Ronilson José da Costa havia se casado e deixado o lar materno.

Colhe-se do relatório social que o imóvel onde reside a autora foi construído aos poucos pela família, e antes da construção em alvenaria, a família morava no mesmo local, em barraco. Trata-se de uma casa inacabada, construída ao longo de 29 anos, antiga, modesta e que necessita de reformas, pois há infiltrações em diversos cômodos. É composta por cinco cômodos guarnecidos com poucos móveis e eletrodomésticos antigos, em condições precárias, conforme se pode constatar das fotografias que instruíram a inicial (fls. 32/39). A autora não auferia renda e sobrevive com o auxílio prestado pelos filhos. No entanto, todos são casados, com a própria família para sustentar e auxiliam no pagamento das contas de água e energia elétrica e alguns itens de alimentação, pois também não estão em situação financeira confortável. Concluiu a Assistente Social que a situação da autora é de vulnerabilidade social (fls. 130/147).

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado de penúria em que vive a autora, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, de sorte que cumpridos os requisitos legais, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Quanto ao termo inicial do benefício, a despeito da existência de prévio requerimento na data de 04/04/2005 (fl.26) e do entendimento pacificado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que *o dies a quo* para a concessão do benefício assistencial é a data da citação da Autarquia Previdenciária, nos termos do Art. 219 do CPC, o benefício não pode retroagir a essas datas.

Com efeito, ao propor a presente ação na data de 02/09/2009, informou a autora na inicial que residia em companhia de seu filho Ronilson José da Costa e que a renda familiar, proveniente do trabalho de Ronilson como lavrador totaliza R\$500,00. Na ocasião, o salário mínimo vigente era da ordem de R\$465,00 e assim, a renda *per capita* da família não autorizava a concessão do benefício.

No entanto, quando da realização do estudo social, constatou-se que Ronilson havia se casado e deixado a casa materna, não podendo mais a autora contar com a sua renda.

Destarte, em virtude da alteração socioeconômica constatada pela Assistente Social na data de 27/10/2011, conforme laudo acostado às fls. 130/147, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data, quando foram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n.*

*11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até data desta decisão, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta Turma, considerando que a sentença de Primeiro Grau julgou o pedido improcedente.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel.



Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Carmelita Maria da Costa;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 27/10/2011 - data da visita domiciliar (fl. 131);
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013678-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013678-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: PAULA APARECIDA BELAZINI NERI
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG.	: 12.00.00016-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (26/04/2012- fl. 114), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da condenação até a data da sentença (Súmula 111 STJ). Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador,

que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 25/01/1957, completou a idade acima referida em 25/01/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de escritura pública de doação de imóvel rural (fl. 13/15), na qual ela está qualificada como agricultora, dentre outros documentos (17/57). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural, em regime de economia familiar (mídia de fl. 177). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor

de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015933-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RUBENS DE OLIVEIRA FRANCO  
ADVOGADO : SP202873 SÉRGIO FABIANO BERNARDELI  
No. ORIG. : 08.00.00039-5 2 Vt TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 18/03/2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde 07/11/2009, data em que completou sessenta e cinco anos de idade, sem prejuízo do 13º salário, bem como a pagar as prestações atrasadas em uma única parcela, acrescidas de correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagas e juros de mora, contados a partir da citação, à razão de 12% ao ano até 30/06/2009 e partir de então, na forma determinada pelo Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a parte autora não preenche o requisito da deficiência para a concessão da benesse, vez que o laudo médico concluiu pela sua capacidade laboral. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir do laudo médico pericial, que seja excluída a condenação no pagamento do 13º salário e, por derradeiro, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

#### É o relatório. Decido.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário

mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se*

*pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição*

Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.

- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.

- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).

- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que o autor, Rubens de Oliveira Franco, nascido aos 07/11/1944, é portador de transtornos do trato urinário e afecções da próstata - CID N39 e N42, concluindo o experto que a doença não acarreta incapacidade para o trabalho, apesar da idade do paciente. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o Perito Judicial que se faz necessária a orientação de um urologista para a solução do problema e que o autor pode ser reabilitado para o trabalho (fls. 59/61).

Em que pese o laudo médico pericial não ateste a incapacidade laboral do autor, vale destacar que o direito à percepção do benefício assistencial foi reconhecido a partir da data em que ele completou 65 anos de idade, ou seja, em 07/11/2009. Destarte, não tendo o autor recorrido do decisum na parte que lhe foi desfavorável, não cabe qualquer discussão acerca desse requisito, pois a incapacidade do idoso é presumida.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Constatou a Assistente Social que o autor reside sozinho em um imóvel que pertencia a sua companheira falecida, contendo três cômodos, em péssimas condições de conservação. Não há renda familiar e o autor sobrevive com uma cesta básica fornecida pela municipalidade e com a ajuda de vizinhos e amigos para o pagamento de energia elétrica e água. Concluiu a Assistente Social que o autor necessita do benefício para o provimento de suas necessidades vitais (fl. 47).

Portanto, o conjunto probatório demonstra não só a situação de penúria em que vive o autor, mais ainda, dá conta que não tem meios de prover a sua manutenção ou de tê-la provida por seus familiares, e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício, em observância ao princípio do *non reformatio in pejus*, de ser mantido como fixado pela sentença, na data em que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade, ou seja, 07/11/2009.

No que concerne à exclusão do 13º salário, melhor sorte assiste à apelante, porquanto o benefício de prestação continuada não gera direito ao pagamento do abono anual, nos termos do Art. 22 do Decreto 6.214/2007. Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, apenas para excluir a condenação do ente autárquico no pagamento do 13º salário, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Rubens de Oliveira Franco;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 07/11/2009 - data em que o autor completou 65 anos de idade;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.



BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017257-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017257-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DOMINGAS SALDINO POMPEU  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00032-7 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da deficiência, julgou improcedente pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos necessários para a concessão da benesse. Subsidiariamente, questiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do recurso interposto.

#### É o relatório. Decido.[Tab]

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que a autora, Domingas Saldino Pompeu, nascida aos 04/04/1965, é portadora de Bronquite compensada com medicamentos, concluindo o experto, fundamento no exame clínico e nos exames complementares apresentados (Laudo de Espirometria, Raio X de Pulmão e relatório médico) que não há incapacidade para o exercício de atividades laborativas remuneradas (fls. 80/91).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pelo recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRADO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.*

*I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).*

*II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.*

*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."*

*(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrite) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida."*

*(TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).*

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por derradeiro, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a

dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017513-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017513-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZETE APARECIDA PEREZ  
ADVOGADO : SP135543 CARLOS HENRIQUE BRETAS PAULO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 11.00.00073-8 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, com a antecipação da tutela.

Agravo retido do INSS nas fls. 72/76 dos autos.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (06/05/2011, fl. 36), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento nº 26/01, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora, de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito da miserabilidade, necessário para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso seja mantida a decisão, requer que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 158/159v, opinando pelo parcial provimento da apelação do INSS, no tocante aos consectários.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Ademais, não comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo à análise da questão, no tocante ao requisito da miserabilidade, restando incontroversa a incapacidade laborativa da parte autora, tendo em vista que o INSS não se insurgiu neste aspecto.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual *"não existe almoço grátis"*, com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, *"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"*.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações

subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE nº 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 20/09/2012, nas fls. 121/123, demonstrou que a parte autora reside com seu pai, sua mãe e duas filhas, menores, em casa alugada pelo valor de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), composta por quatro cômodos.

A renda da família é proveniente do salário do pai, que trabalha como servente de pedreiro, no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), e da quantia de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) que a mãe recebe, como diarista, totalizando, assim, uma renda de R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), sendo o salário mínimo, à época do estudo social, correspondente a R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais). As despesas mensais informadas totalizam R\$ 1.578,00 (hum mil quinhentos e setenta e oito reais), sendo, portanto, superior à renda familiar.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que a **Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal à **pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Sendo assim, tendo em vista que a questão atinente à deficiência da parte autora não foi objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem*, a requerente faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e do agravo retido das fls. 72/76 e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária ELIZETE APARECIDA PEREZ, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 06/05/2011 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018153-81.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018153-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GASPARINA ALVES BITENCOURT (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS008485 GLAUCIA SANTANA HARTELSBERGER  
CODINOME : GASPARINA PONCIANO ALVES  
No. ORIG. : 10.00.00640-0 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à autora, a partir do requerimento administrativo apresentado em 17/08/2009, bem como a pagar as prestações vencidas atualizadas pelo INPC e juros de mora computados a partir do requerimento administrativo, de forma decrescente, à razão de 1% ao mês. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ, isentando-a do pagamento das custas processuais.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, sustenta que a autora não preenche o requisito atinente à miserabilidade. Subsidiariamente, pleiteia a redução do percentual fixado a título de honorários advocatícios e quanto à correção monetária e juros de mora, que sejam calculados na forma estabelecida pelo Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/2009. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, apenas para a adequação dos juros de mora e da correção monetária, bem como requer a antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício, por ser tratar de verba de natureza alimentar.

#### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda*



*mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em

acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior. (RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a 1/4 do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no*

*sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 66 anos (fls. 09/10).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora, Gasparina Alves Bitencourt, nascida aos 21/11/1943, analfabeta, desempregada e seu esposo Aristides Bitencourt, nascido aos 06/08/1940, titular de benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, construído com o trabalho realizado na zona rural, contendo cinco cômodos, guarnecidos com mobiliário básico e antigo. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que não supre as despesas essenciais da família. Foi relatado pela autora que é portadora de hipertensão, diabetes e colesterol elevado e que não tem condições de trabalhar para auxiliar no orçamento doméstico, pois sente dores nos braços e pernas, devido ao

esforço exagerado em suas atividades na área rural, como capinar, roçar e cortar. Consta que o casal tem cinco filhos, qualificados no corpo do laudo, no entanto, todos são casados e não possuem meios suficientes para auxiliar financeiramente os pais (fls. 39/44).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa.*

*Repercussão geral reconhecida.*

*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar

terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. ... "omissis".

6. ... "omissis".

7. ... "omissis".

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. Apelação provida, em juízo de retratação.

(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.

- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.

- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI N.º 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.

III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a

*observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.*

*IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.*

*V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*

*VI. Agravo legal desprovido.*

*(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".*

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente à aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para prover as necessidades básicas da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde o requerimento administrativo apresentado em 17/08/09 (fl. 12).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o*

*efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

No que concerne à isenção de custas, carece a Autarquia de interesse recursal, vez que a sentença decidiu em conformidade com o seu pleito.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, para reformar a r. sentença no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Gasparina Alves Bitencourt;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 17/08/2009 - data do requerimento administrativo;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021297-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021297-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : PAULO MARTINS  
ADVOGADO : SP144279 ANDRE PEDRO BESTANA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00005-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, previstos nos artigos 42, 59 e 86 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condenou-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o relatório.**

### **DECIDO.**

Inicialmente, não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Cumprido destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*

*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*

*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI DATA:24/06/2009*

*PÁGINA: 535)*

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.



Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 72/84 é conclusivo no sentido de que o autor é portador de vitiligo, não estando incapacitado para o trabalho.

Apesar da prova técnico-pericial ter concluído pela ausência de incapacidade do autor, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

Assim, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, em razão da doença do demandante, portador de vitiligo em estágio avançado, conforme demonstram os documentos das fls. 24 e 95/100, do histórico laboral como trabalhador rural, ficando submetido a intensa exposição solar durante o labor, da baixa escolaridade, e da idade do demandante, que conta com 56 (cinquenta e seis) anos (fl. 13), estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, concluindo-se, assim, pela sua incapacidade total e permanente.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos indicam que o requerente possui vínculos empregatícios nos períodos de 26/02/07 a 28/11/07, 03/09/08 a 30/09/08, 11/10/08 a 09/12/08, 06/02/09 a 05/03/09, 22/04/09 a 24/07/09, 17/08/09 a 15/10/09, 11/01/10 a 16/01/10 e 26/07/10 a 24/08/10 (fls. 15/18), pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas, e tendo em vista que ingressou com a presente ação em 17-01-2011, manteve, por isso, a condição de segurado.

Por tais razões, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, desde a data da citação, em 02/02/2011 (INSS tido por citado - fl. 25), na falta de comprovação de requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil. Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (02/02/11), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado PAULO MARTINS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 02/02/11, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

[Tab]

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025399-31.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025399-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ERIVALDO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS008168 ROSANGELA NANTES MUNIZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00405-4 1 Vt RIO BRILHANTE/MS

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação administrativa. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% desde a citação, até 29.06.2009, e após na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas na forma da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Honorários periciais arbitrados em R\$ 400,00. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sob pena de multa diária.

Não foi noticiada a implantação do benefício.

Em apelação o réu alega, preliminarmente, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

A parte autora, por sua vez, alega que não tem condições de exercer atividade laborativa, devendo ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez desde a perícia técnica realizada administrativamente.

Sem contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legítima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Da tutela antecipada**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 26.07.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 27.06.2012 (fl. 74/79), atestou que o autor é portador de seqüela de acidente vascular cerebral e de cirurgia cardíaca, em processo de recuperação, apresentando incapacidade de natureza total para o exercício de atividade laborativa que exija esforço físico, devendo ficar afastado por um período não inferior a 6 meses.

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença de 16.07.2009 a 30.06.2011 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 28.02.2012.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.07.2011), tendo em vista a observação do laudo no item "discussão", de que a parte autora apresenta evolução de seu quadro desde 2009.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica, uma vez que indevida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à apelação do autor e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir a multa da condenação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Erivaldo Pereira dos Santos a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 01.07.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025536-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025536-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : VANESSA BEATRIZ DE AVILA incapaz  
ADVOGADO : SP218110 MÁRCIA EVANDA BORSATO LEMO DE LIMA  
REPRESENTANTE : LEA SILVIA DE MELO DE AVILA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00074-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvada a condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido (fls. 45/50), que comprova a total e permanente incapacidade da parte autora, decorrente das doenças diagnosticadas ("*Oligofrenia e Epilepsia*").

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o relatório social realizado em dezembro de 2010 (fls. 64/67) demonstra que a requerente reside com os genitores e uma irmã menor de idade, em casa própria, em modestas condições de moradia, sendo a renda familiar composta pelo valor aproximado de R\$ 700,00 (setecentos reais), recebido pelo pai, que trabalha como pedreiro autônomo, e pelo valor recebido pela mãe como faxineira, de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) por mês.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a comprovação de requerimento administrativo do benefício, o termo inicial deve ser fixado nessa data (09/06/2008 - fl. 16).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **VANESSA BEATRIZ DE AVILA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 09/06/2008**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026082-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026082-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARIOCA PANTOJO incapaz e outros  
: RAQUEL DOS SANTOS PANTOJO incapaz  
: RAISSA DOS SANTOS PANTOJO incapaz  
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI  
REPRESENTANTE : LEOBALDO PANTOJO e outro  
: MARIA APARECIDA CARIOCA PANTOJO  
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI  
No. ORIG. : 11.00.00192-5 2 Vt TATUI/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS (fls. 125/128).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que *"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."* (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida apenas no efeito devolutivo quanto à confirmação da tutela antecipada (fl. 105), não encontra amparo a preliminar em questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

Restou comprovado o vínculo de dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91, conforme certidão de nascimento de filhos, juntadas às fls. 17/20.

O atestado de permanência carcerária, juntado à fls. 23, informa o recolhimento à prisão em 03/03/2009.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que o último vínculo empregatício anotado em CTPS foi rescindido em 13/11/2008, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (fls.42/43). Assim, na data do recolhimento à prisão (03/03/2009), estava dentro do período de graça (art. 15, II, da Lei 8.213/91).

Conforme orientação desta 10ª Turma, não obstante a renda de R\$ 800,02 (fl. 43) seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF 48, de 12/2/2009, vigente à época, fato é que quando do recolhimento à prisão, em 03/03/2009, estava desempregado, conforme documentos juntados às fls. 42/43, de forma que a alegação de percebimento de renda superior ao limite legal alegada pelo INSS deve ser afastada.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Com relação ao termo inicial do benefício, observa-se que a parte autora teria direito ao recebimento do benefício desde a data da prisão do segurado (03/03/2009- fl. 23), tendo em vista que a parte autora é absolutamente incapaz, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz. Contudo, tendo o MM. Juiz *"a quo"* reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma por parte da apelada, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*, mantendo-se o termo inicial na conforme fixado na sentença.



Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026404-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA HELIA NUNES DE LIMA SILVA  
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00233-2 2 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 53/55 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de gonartrose e dor lombar baixa (CID's M 17.0 e M 54.5), não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*Trata-se de pessoa com 41 anos de idade, que refere dor em várias articulações há cerca de 18 anos, não apresenta dados clínicos, epidemiológicos e fisiopatológicos que sustentem a alegação de moléstia incapacitante, não há limitação funcional, não há deformidades, o arco de movimentos está preservado, as radiografias mostram poucas alterações degenerativas, ou seja não há dados objetivos que sustentem as queixas*" (fl. 55).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026495-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026495-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ADRIANA APARECIDA VALERETTO incapaz  
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
REPRESENTANTE : SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
CODINOME : SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA VALERETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00134-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial (CR, art. 203, V), sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua hipossuficiência econômica. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, a saber, é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios para prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 132/137, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo desprovimento da apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pelo autor está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

***§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e***

*os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada .*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A perícia médica realizada em 05.06.2012 (fl. 61/68) constatou que a autora é portadora de *retardo mental* concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Por ocasião do estudo social realizado em 02.07.2012 (fl. 78/80), constatou-se que o núcleo familiar da autora é formado por ela, sua mãe e seu filho. A renda da família é proveniente do trabalho assalariado da mãe da requerente, no valor mensal de R\$ 699,00, perfazendo quantia *per capita*, inferior a meio salário mínimo. Foram comprovados, ainda, gastos essenciais com alimentação (R\$ 600,00), medicamentos (R\$ 15,00), consumo de energia elétrica (R\$ 70,00), água (R\$ 31,00) e gás de cozinha (R\$ 38,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Observou-se que tanto a autora quanto seu filho sofrem de graves problemas de saúde, o que torna a família mais vulnerável à ocorrência de gastos extraordinários.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que no período analisado autora preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.07.2009, fl. 16), quando a autora já se encontrava incapacitada (fl. 64, quesito 10).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente na origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em quinze por cento, de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V), no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data

da presente decisão. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino, nos termos do artigo 461, caput, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora **ADRIANA APARECIDA VALERETTO**, bem como de sua representante **SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA**, para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **07.07.2009**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027147-98.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.027147-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEOLINDA DE LOURDES GASPAR SOUZA  
ADVOGADO : MS009548 VICTOR MARCELO HERRERA  
No. ORIG. : 00025850820118120009 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Donieli Lopes de Souza, ocorrido em 08.02.2005, no valor de um salário mínimo por mês, a partir da data do requerimento administrativo (07.10.2011). O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso corrigidas monetariamente pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, observando-se, contudo, a partir de 30.06.2009, os critérios da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do montante das prestações vencidas até a data da sentença. Custas na forma da Lei Estadual n. 3.779/09.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, em especial a qualidade de segurado do falecido no momento de seu óbito; que não há início de prova material do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao óbito; que o falecido recebia benefício assistencial, que não gera o direito à pensão por morte aos seus dependentes. Argumenta, ainda, a impossibilidade de cumulação dos benefícios de prestação continuada e pensão por morte, nos termos do § 4º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09, a redução da verba honorária a percentual inferior àquele fixado pela sentença e, por fim, seja reconhecida a isenção das custas processuais.

Contrarrazões às fls. 102/109, em que pugna a parte autora pela manutenção da r. sentença recorrida.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas ."***

**Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Donieli Lopes de Souza, falecido em 08.02.2005, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 15) e de óbito (fl. 16), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo, *in verbis*:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento (13.02.1960; fl. 15) e certidões de nascimento de filhos, em 1961 e 1965 (fls. 19/20), bem como do certificado de reservista (1958; fl. 21), em que ele fora qualificado como *lavrador*. Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***

***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***

***2 - Recurso conhecido e provido.***

***(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)***

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (mídia de fl. 118) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre trabalhou como lavrador, tendo exercido tal mister até o momento em que adoeceu.

Cumprido esclarecer que a inatividade do falecido no período imediatamente anterior ao óbito, conforme depoimentos testemunhais, não infirma a qualidade de segurado, posto que a ausência de atividade remunerada decorreu de seu precário estado de saúde em face de acometimento de doença grave que o impossibilitou de continuar a trabalhar, tendo sido deferido ao falecido o benefício de Amparo Social Pessoa Portadora de Deficiência (NB. 117.130.653-6) em 25.10.2001. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o

trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de segurado especial, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Cabe elucidar que em relação aos trabalhadores rurais enquadrados como segurado especial, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir aos dependentes a concessão do benefício de pensão por morte.

Importante ressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo social para pessoa portadora de deficiência, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural que ora se reconhece. Confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ESPOSA DE RURÍCOLA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. LEI N. 6.179/74. L.C. N. 11/71 E 16/73. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO FUNERAL.**

**II - O amparo previdenciário da Lei n. 6.179/74 não constitui óbice ao deferimento do benefício previsto nas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73, desde que comprovada a condição de trabalhador rural do falecido.**

**(TRF 3ª Região; AC 91.03.027223-0; 5ª Turma; Rel. Juíza Convocada Sílvia Rocha; v.u.; j. 16.05.2000; DJU 19.09.2000; pág. 713)**

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Donieli Lopes de Souza.

Em relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (07.10.2011; fl. 32), nos termos do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91.

Cumpram-se os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

Por fim, no âmbito da Justiça Federal, o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

O referido diploma legal prevê, ainda, em seu artigo 1º, § 1º, que se rege pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição delegada.

No Estado do Mato Grosso do Sul/MS, a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Confira-se o disposto na norma estadual:

**Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:**

**I - A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)**

**§ 1º - A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que**



*efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

*§ 2º - As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.*

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. INSS. SÚMULA Nº 178/STJ. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL. SÚMULA Nº 280/STF. APLICAÇÃO.**

*I - "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 178/STJ).*

*II - De outro lado, definir a extensão da isenção promovida por lei estadual na espécie demandaria a interpretação de lei local, vedada pela Súmula nº 280/STF.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1132546/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 05/10/2009)*

**PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.**

*"O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes).*

*"A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido.*

*(REsp 249.991/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002 p. 330)*

Assim, vencido o INSS na demanda, é de rigor a condenação da autarquia ao reembolso das custas processuais.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, apenas para que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **DEOLINDA DE LOURDES GASPAR**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 07.10.2011, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRA ALVES PARANAENSE  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00075-4 1 Vr DUARTINA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a publicação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

O Instituto réu busca a reforma da r. sentença sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva para o feito, cabendo à União Federal responder pelo pagamento do benefício vindicado. No mérito, alega que a autora não comprovou ter rendimento familiar mensal *per capita* inferior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, não fazendo jus ao amparo assistencial. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97.

Com a apresentação de contrarrazões (fl. 150/151), vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 157/161, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Marcela Moraes Peixoto, opinou pelo parcial provimento do recurso, somente para que seja observada a regra contida no art. 1º F da Lei nº 9.494/97, quanto à atualização monetária e aplicação de juros de mora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Da preliminar.**

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva, uma vez que a União Federal é mera repassadora de verbas para o INSS, este sim, legitimado passivo para as ações que versam acerca dos benefícios assistenciais de que tratam o artigo 203, inciso V, da Constituição da República.

É sabido que o INSS, autarquia federal, caracteriza-se pela qualidade de ser *longa manus* da União Federal. Trata-se, portanto, de uma descentralização administrativa desta.

Dessa forma, a conclusão que se impõe é a de que apenas o Instituto detém a legitimidade passiva *ad causam*.

## **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: **Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Cumpre observar, neste ponto, que não obstante a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, tenha trazido uma série de modificações a tais dispositivos, suas alterações, por tratarem de direito material, somente são aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Ajuizada a presente demanda em 15.05.2009, restam aplicáveis os critérios para a concessão do amparo assistencial previstos na Lei 8.742/93, em redação original, os quais foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, que dispunha em seu art. 4º:

**Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 85/89 (03.10.2011) atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial grave, diabetes e seqüela de fratura do colo do fêmur esquerdo com deambulação claudicante, concluindo pela sua incapacidade total e permanente.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou reproduzido no inciso IV do artigo 4º do Decreto 6.214/07, acima transcrito.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**  
(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 03.05.2012 (fl. 98) constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela, que não possui renda, seu marido (72 anos) que recebe aposentadoria no valor de R\$ 620,00 e 3 filhas maiores, sendo que uma delas trabalha como doméstica e recebe R\$ 450,00 por mês. Residem em imóvel próprio, com um televisor, aparelho DVD, aparelho de som, fogão e geladeira. Não recebem ajuda de terceiros. A assistente social concluiu que considera *pessoa necessitada, devido às condições em que sobrevivem, e aos muitos problemas de saúde apresentados tanto pela autora como por seu esposo.*

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche os requisitos legais no que tange à incapacidade laborativa, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (28.07.2010, fl. 20), quando o réu teve ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença.

Determino, nos termos do artigo 461, *caput*, do CPC, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora **Pedra Alves Paranaense**, para que o **benefício de prestação continuada** seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 28.07.2010, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027543-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027543-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANDERSON JOSE LEONEL incapaz  
ADVOGADO : SP206226 DANIELA SICHIERI BARBOZA  
REPRESENTANTE : IVO JOSE LEONEL  
ADVOGADO : SP206226 DANIELA SICHIERI BARBOZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00136-3 1 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem *"não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas*.

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial e sua complementação (fls. 60/62 e 73), os quais atestaram de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa. Cabe ressaltar, inclusive, conforme os documentos juntados aos autos pelo Ministério Público Federal (fls. 110 e vº), que o requerente voltou a exercer atividade laborativa.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência ou incapacidade seja de tal sorte que não permita o desempenho das atividades da vida diária e o exercício de atividade laborativa, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade total e permanente para o exercício de atividades da vida diária desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027657-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JURACI FLORES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
No. ORIG. : 00512301120118260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especiais nos períodos de 01.09.1977 a 08.07.1985 e de 10.07.1985 a 21.10.2001. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial em 22.10.2001, data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora à taxa de 0,5% ao mês a partir de 30.06.2009, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação determinada pela Lei n.º 11.960/09. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício da atividade especial, bem como a impossibilidade de enquadramento pela exposição a eletricidade após 05.03.1997. Aduz que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da Previdência Social, vez que as empresas, a partir do momento de fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre. Subsidiariamente, requer que os efeitos financeiros da revisão sejam a partir da citação, haja vista a continuidade do autor no trabalho e a aplicação da prescrição quinquenal.

Em recurso adesivo, por sua vez, o autor requer a manutenção do salário teto de benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na inicial, busca o autor, nascido em 05.06.1957, comprovar o exercício de atividade especial de 01.09.1977 a 08.07.1985 e de 10.07.1985 a 21.10.2001, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 22.10.2001, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo**

**Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da



Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572), não podendo ser considerado que a sua utilização implica em exposição ocasional e intermitente.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição a eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de 01.09.1977 a 08.07.1985 e de 10.07.1985 a 21.10.2001, por exposição a tensão elétrica superior a 250 volts (formulário, laudo, PPP; fls.33, 29/32, 81/82), no cargo de eletricitista, nas empresas Comércio de Matérias Elétricas Macias Ltda e Elektro Eletricidade e Serviços S/A, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Com efeito, acrescida a conversão de atividades especiais em comum, ora reconhecidos, aos períodos incontestados (fl.62), o autor totaliza **37 anos 05 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 05 meses e 10 dias até 21.10.2001**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, DIB:22.10.2001.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 21.10.2001, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188, ambos do A e B do Decreto 3.048/99, recebendo as diferenças daí decorrentes.

Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão a partir de 22.10.2001, data do requerimento administrativo (fl.52), vez que as provas materiais que deram suporte ao reconhecimento judicial do exercício de atividade sob condições especiais estavam presentes no processo administrativo (fl.15/82).

Tendo em vista que transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do requerimento administrativo do benefício (22.10.2001; fl.52) e o ajuizamento da presente ação (08.06.2011; fl.02), deve ser aplicada a prescrição

quinquenal. Assim, o autor faz jus às diferenças vencidas a contar de 08.06.2006.

Em relação à discussão em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, assiste razão ao autor.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu***

***benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende do documento de fl. 316, o demandante, em tese, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários-de-benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, aplicando-se, na data do advento das referidas Emendas, o índice proporcional para apurar as eventuais diferenças devidas.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para que os efeitos financeiros da revisão seja a partir de 22.10.2001, data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, **bem como exclusivamente à remessa oficial** para que o cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição observe o regramento traçado pelo art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99. **Dou provimento ao recurso adesivo de autor** para adequar a renda mensal do benefício do autor aos novos tetos previstos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 08.06.2006.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JURACI FLORES DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja *revisado* o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (42/120.288.342-4), DIB: 22.10.2001, alterando a renda mensal inicial do salário de benefício, a ser calculada nos termos do art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, devidas a contar de 08.06.2006, haja vista a prescrição quinquenal.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028015-76.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE JAIRÓ CINEL  
ADVOGADO : SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00087-3 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. O autor não foi condenado ao pagamento das custas processuais e em honorários advocatícios, em razão da gratuidade processual.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que comprovou por prova material contemporânea o alegado exercício de atividade rural em todo o período reclamado, o qual foi corroborado por prova testemunhal idônea. Requer, por fim, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 09.10.1956, a averbação de atividade rural de 1973 a 1989, sem registro em carteira, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou, em nome de seu genitor, notas fiscais de entrada e de produtor rural (fl.23/25, 41; fls.1987, 1989, 1990, 1992) e certidão de inscrição como produtor rural (1986; fl.30), bem como carteira profissional (doc.13), na qual consta contratos de trabalho do autor no meio rural, nos períodos de 1976 a 1978, 1990 a 1992, 2001 a 2002 e de 2010 2011, e contrato de parceria agrícola (1981; fl.18), constituindo tal documento prova plena com relação aos contratos ali anotados, e início de prova material do anterior histórico profissional de rurícola do requerente.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (mídia - fl.70) afirmaram que conhecem o autor desde longa data, sempre trabalhando no meio rural, desde 1970, na fazenda de Guilherme Minossi por aproximadamente 10 anos, e posteriormente por mais de 08 anos para o japonês Takeshi.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório

demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade rural do autor no período de 01.01.1973 a 30.01.1989, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, sendo que o contrato de trabalho na condição de empregado rural, regularmente anotado em CTPS, no período de 20.09.1976 a 01.01.1978 (doc.13), deverá ser computado para todos os fins, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, devendo tal período também ser computado para efeito de carência.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados apenas os vínculos empregatícios apontados na CTPS, em anexo, o autor perfaz 20 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de contribuição, suficiente ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período rural ora reconhecido e incontroversos (fl.137/138), totaliza o autor 25 anos e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço até 30.01.2012, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (30.01.2012; fl.142), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 01.01.1973 a 30.01.1989, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência,

excluindo-se o período anotado em CTPS, o qual deverá ser computados para todos os fins, totalizando o autor 25 anos e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço até 30.01.2012. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 30.01.2012, data do requerimento administrativo, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSE JAIRO CINEL**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em 30.01.2012**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028602-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO ELIAS TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP101429 HELBER FERREIRA DE MAGALHAES  
No. ORIG. : 11.00.00129-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para acolher o cálculo de liquidação elaborado pela Contadoria Judicial, no qual se desconta dos valores devidos os recebimentos do período em que houve contribuições previdenciárias, através de recolhimentos efetuados por empregadores, condenando-se ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em seu recurso, a Autarquia sustenta serem indevida as prestações da aposentadoria por invalidez no período em que houve contribuições e pugna pelo descarte da cobrança dos respectivos proventos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença NB nº 120.200.949-0 (01/08/2007), descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial, bem como a pagar as prestações pretéritas devidamente atualizadas e acrescidas de juros de mora e verba honorária de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até sentença.

A controvérsia dos presentes embargos cinge-se ao direito do exequente perceber os proventos da aposentadoria por invalidez em que consta no sistema CNIS, contribuições atinentes aos períodos de janeiro de 1994 a janeiro de 2011, recolhidas por empregador.

A sentença da fase de conhecimento, transitada em julgado, foi expressa ao determinar a concessão do benefício a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença NB nº 120.200.949-0 (01/08/2007), descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial (fls. 247/250, apenso).

Quanto ao alegado retorno às atividades profissionais, verifica-se que o INSS comprovou que a parte autora retornou ao trabalho com efetivo exercício de atividade remunerada, pois o documento juntado às fl. 18/20 demonstra contribuições vertidas à Previdência através de empresa empregadora.

Depreende-se, assim, que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção vez que, no período do trâmite processual, nada estava a receber, uma vez que a Autarquia indevidamente cessou seu benefício. O fato de a parte autora ter trabalhado, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver. Todavia, incompatível o recebimento do benefício no referido período laborado. Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial é de se afastar os proventos dos períodos trabalhados.

Nesse sentido, reporto-me ao julgado que segue:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIOR À CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*1 - Embora tenha sido apreciada, no v. acórdão Embargado, a questão referente ao termo inicial do benefício, verifica-se a omissão quanto à existência de vínculos empregatícios no período posterior à data fixada como termo inicial da aposentadoria por invalidez.*

*2 - O fato de a parte autora continuar trabalhando não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, situação em que se vê compelido a retornar ao trabalho, após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, em verdadeiro estado de necessidade. Precedentes desta Corte de Justiça.*

*3 - Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez e o labor da segurada, descontar-se-ão os períodos em que ela verteu contribuições.*

*4 - Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos."*

*(TRF 3ª Região, AC 1146391, Proc. 2006.03.99.036169-0/SP, Rel. Juíza Convocada Noemi Martins, DJ 11.12.2008, p. 636).*

Por outro lado, em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, o que, aliás foi expressamente determinado na decisão desta Corte que passada em julgado tornou-se imutável (fls. 247/250, apenso).

Sobre o tema o e. Superior Tribunal de Justiça já firmou jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA. AUSÊNCIA. INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111-STJ. INCIDÊNCIA. MARCO FINAL. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. NECESSIDADE DA IMPOSIÇÃO DA MULTA PRESCRITA NO ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. I - Não existe, por parte do agravante, interesse recursal, haja vista que não sucumbiu relativamente a seu pedido no que concerne à fixação de honorários advocatícios. II - A Eg. Terceira Seção desta Corte, uniformizando a jurisprudência das Quinta e Sexta Turmas, firmou posicionamento de que os honorários incidem sobre o valor da condenação, nesta compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença. III - Não existindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição do agravo interno, ou que venha a infirmar as razões contidas na decisão agravada, impõe-se a aplicação da multa de que trata o art. 557, § 2º do Código de Processo Civil, arbitrada em 5% (cinco por cento), sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. IV - Agravo interno desprovido." (REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2003/0097086-0, Relator Ministro GILSON DIPP T5 - QUINTA TURMA DJ 28.03.2005; no mesmo sentido STJ - RESP 407746-SC, AGRG NO RESP 308608-SP, RESP 167870-MA; HONORÁRIOS - INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA; STJ - ERESP 202291-SP, RESP 306448-SC).*

Na espécie, cabe razão à autarquia, pois se a exequente estava trabalhando antes do ajuizamento da ação era sabido ser indevidas as prestações da aposentadoria por invalidez no período em que houve contribuições pelo empregador.

Se o título judicial condena a autarquia a pagar verba honorária sobre o valor da condenação até a data da sentença, bem assim a descontar dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial, é evidente que está implícito a compensação dos valores, e inexistindo pedido para mudança da forma de cálculo da verba, deu-se o trânsito em julgado, tornando-se preclusa qualquer alteração.

Entretanto, considerando que, seguindo o entendimento acima exposto o valor da verba honorária se revela irrisório, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$ 507,17.

Desta sorte, excluídas as prestações do período trabalhado e incluída a verba honorária retificada, a execução deverá prosseguir pelo importe de R\$ 2.308,50 (dois mil, trezentos e oito reais e cinquenta centavos), valores atualizados para julho/2011.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para abater as prestações no período trabalhado, devendo a execução prosseguir pelo valor supracitado, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.



São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028609-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028609-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DORALICE APARECIDA CANALIS MITSUNAGA  
ADVOGADO : SP162282 GISLAINE FACCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00112-9 2 Vt OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo exequente, contra a sentença que julgou procedentes os embargos à execução, reconhecendo como válidos os cálculos apresentados pela Autarquia.

Inconformado, o exequente pugna pelo acolhimento dos seus cálculos, elaborados no período posterior à vigência da Lei 11.960/09, com a correção monetária pelo INPC e juros de mora pela taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS opôs embargos à execução em face dos cálculos apresentados pelos exequentes, sob o fundamento de excesso de execução, dado o cômputo de juros de mora pela taxa de 1% e dos indexadores de correção monetária em flagrante divergência com a Lei 11.960/2009.

Os juros de mora são os juros legais e são devidos a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Tais juros incidirão à base de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10/01/2003 (art. 1062 do Código Civil de 1916) e, a partir de 11/01/2003, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sendo que, com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/6/2009, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo, confirma a aplicabilidade imediata da Lei 11.960/2009:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO*

**IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (Julgado conforme procedimento previsto para os Recursos Repetitivos; no âmbito do STJ; REsp 1205946 / SP; Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES Órgão Julgador CE - CORTE ESPECIAL; Data do Julgamento 19/10/2011; Data da Publicação/Fonte DJe 02/02/2012)"

O cálculo em execução acolhido pela sentença recorrida merece ser mantido, porque a partir de junho/2009, computa correção monetária e juros de mora idênticos aos rendimentos da Caderneta de Poupança, ou seja, correção monetária pela TR e juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, em respeito à Lei 11.960.

Desta sorte, acolhido o cálculo da Autarquia com juros de mora corretos, a execução deverá prosseguir pelo valor de R\$ 13.443,13 (treze mil, quatrocentos e quarenta e três reais e treze centavos), valores válidos para março/2012.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para manter o cálculo da Autarquia.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028712-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028712-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : TERESINHA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00056-5 1 Vr JAGUARIUNA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, acrescida de juros de mora desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, calculada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas e despesas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial, consoante fl. 167.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Transcorrido 'in albis' o prazo para contrarrazões.

Contrarrazões à fl. 111/112 e fl. 118/120.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilícidas.*

**Do mérito**

A autora, nascida em 12.12.1955, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 06.07.2011 (fl. 131/137) por médico ortopedista, atesta que a autora é portadora de lesões osteodegenerativas decorrentes da idade (causando limitações), que torna difícil o desempenho de sua atividade laboral, como trabalhadora braçal, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade no ano de 2008.

À fl. 43, verifica-se que a autora requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença em 08.03.2010 (fl. 43), que foi indeferido pela autarquia sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, ocasião em que se

encontravam presentes os requisitos concernente ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurada (dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - fl. 21).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho e considerando-se que conta atualmente com 58 anos de idade, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mesmo concluindo o laudo pela capacidade residual, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Tendo em vista que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.11.2006 (fl. 97) e considerando-se que o perito fixou o início da incapacidade no ano de 2008, entendo que o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser considerado a contar da data de seu requerimento administrativo (08.03.2010 - fl. 43), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (06.07.2011 - fl. 131/137), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada, bem como para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data de seu requerimento administrativo (08.03.2010) e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para converter a benesse em referência em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (06.07.2011).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Terezinha Alves da Silva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de auxílio-doença, **com data de início - DIB em 06.07.2011**, em substituição ao benefício de auxílio-doença e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029325-20.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029325-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ARY PEREIRA LACERDA  
ADVOGADO : SP011397A JAYSON FERNANDES NEGRI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3656/3792

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000704520098120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, observando-se, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl.133).

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 16.10.1947, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.03.2011 (fl. 107/110), revela que o autor é portador de osteoartrose degenerativa de coluna cervical e lombar com cervicobraquialgia e lombociatalgia crônica e dor moderada, que, no entanto, não lhe acarretariam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)***

Há que se ressaltar, porém, que o autor tem 65 anos e trabalhou como serviços gerais eservente, estando em desvantagem na concorrência por emprego, e tratando-se de doenças evolutivas e irreversíveis, é de se reconhecer que ele não apresenta condições para o trabalho. Ademais, o laudo apontou a existência de limitação para o desempenho de atividades pesadas.

Destaco que o autor possui diversos vínculos laborais entre 1985 e 2009, último dos quais de 04.06.2008 a 26.01.2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 19.01.2009.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (65 anos), e natureza de atividade (braçal), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

Os juros de mora devem ser aplicados a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). A correção monetária deverá obedecer aos critérios estabelecidos em lei.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Ary Pereira Lacerda, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.09.2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029339-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : OSVALDO JOAQUIM DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP163236 ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00224-8 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões de apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 10.01.1950, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 13.05.2011 (fl. 56/64) e complementado à fl. 80/83, refere que o autor é portador de "problemas nas mãos e nos pés", bem como teve perda total da visão do olho direito, estando incapacitado de forma total e permanente para o exercício de sua atividade habitual (rural), podendo ser readaptado para outra função. O perito concluiu, ainda, avaliando o grau de escolaridade e a atividade que o autor sempre exerceu, que tais fatos impõem dificuldade na requalificação profissional que lhe garanta subsistência.

Verifica-se da CTPS (fl. 13/14) que o último vínculo empregatício do demandante foi de 01.03.2003 a 05.04.2005, tendo sido ajuizada a presente ação em 22.06.2010, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, é cediço que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que em 14.11.2005 o autor já estava incapacitado para o trabalho, consoante o atestado médico de fl. 15.

Confira-se a jurisprudência:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.**

(.....)

**4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.**  
(.....)  
**(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton carvalho ; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)**

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando incapacidade total e permanente para o seu labor habitual (rural), levando-se em conta o fato de contar atualmente com 63 anos de idade e o baixo grau de escolaridade, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, mesmo concluindo o perito pela existência de capacidade residual, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Devido o benefício a contar do laudo pericial (13.05.2011), quando reconhecida a incapacidade laboral do autor de forma total e definitiva para sua atividade habitual.

Cumpra-se explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença desde o laudo pericial convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da presente data. As verbas acessórias e honorários advocatícios deverão ser fixados na forma retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Oswaldo Joaquim dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **aposentadoria por invalidez** implantado de imediato, com data de início - DIB em 13.05.2011, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029417-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029417-5/SP



RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : FRANCISCA ISABEL DA SILVA - prioridade  
ADVOGADO : SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00100-1 2 Vr APARECIDA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

#### D E C I D O .

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso em comento, ainda que se verifique a ausência de intervenção do Ministério Público na primeira instância, quando esta se fazia obrigatória, não ocorre no caso a nulidade do processo, pois o Código de Processo Civil, no artigo 249, § 2º, expressamente permite que: **"Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprirlhe a falta."** Assim, a ausência de manifestação do *parquet* em primeira instância não será aqui pronunciada, uma vez que o provimento jurisdicional decorrente da análise do mérito beneficiará a apelada, a quem aproveitaria a declaração da nulidade.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem*

*impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial juntado às fls. 98/106, segundo o qual a parte autora é portadora de "Artrite Reumatóide soro-negativa (CID M06-9), Gonartrose (CID M17), Hipertensão Arterial sistêmica (CID I10)" (sic). Embora o perito tenha, em resposta aos quesitos, atestado que a incapacidade é parcial e definitiva para atos que exijam força física, revela-se total e permanente, tendo em vista o grau de instrução e experiência profissional da parte autora, que sempre trabalhou como faxineira.

Neste sentido, o julgado desta Corte Regional:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01 - CONDENAÇÃO INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I. Descabe o reexame por força do art. 475, §2º do CPC, com redação alterada pela Lei 10.352/01.*

*II. A delegação de competência posta pela norma constitucional - art. 109, § 3º - abrange, também, a possibilidade de julgamento do feito subjacente, em virtude de tal dispositivo facultar a propositura no foro estadual igualmente aos "beneficiários" da Seguridade Social, e não somente aos segurados da Previdência Social. Nessa categoria, incluem-se aqueles que pleiteiam o benefício de prestação continuada, mesmo porque o espírito que anima a delegação de competência em discussão é a facilitação do acesso à Justiça.*

*III. A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF.*

*IV. O autor é portador da Síndrome da Imunodeficiência adquirida e apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitação para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos ou nas quais haja riscos de contaminação de terceiros ou de si próprio. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve e que nas quais não haja os riscos referidos acima como é o caso da sua atividade de cabeleireiro. Apesar da ressalva pericial, entendo tratar-se de pessoa portadora de deficiência para as finalidades da Lei Assistencial.*

*V. O pai do autor possui vínculo de trabalho com o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, desde 27.11.1991, auferindo, em média, no ano de 2007, o valor de R\$ 2.143,00 (dois mil cento e quarenta e três reais) mensais, e a mãe é beneficiária de Aposentadoria por Invalidez, desde 06.08.1999, no valor de um salário mínimo.*

*VI. Ainda que não se considere o benefício previdenciário da mãe, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda per capita familiar do autor é de, no mínimo, R\$ 1.071,00 (um mil e setenta e um reais) mensais, correspondente a 230% do salário mínimo atual e, portanto, muito superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

*VII. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VIII. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida." - grifo nosso (APELREE 200903990077008, TRF3ª Região - 9ª Turma, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 02/09/2009)*

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de

miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social realizado em maio de 2012 (fls. 86/90) revelam que a requerente reside com o filho, em imóvel próprio, em modestas condições de moradia. A renda familiar é composta apenas pelo benefício Bolsa Família auferido pela requerente, no valor de R\$ 102,00 (cento e dois reais) mensais, sendo essa renda insuficiente para suprir as necessidades básicas da requerente, tendo em vista que possui gastos com medicamentos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/06/2011 - fl. 48), uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que o indeferimento foi indevido.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta turma, já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta da liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ora arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À**

**APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **FRANCISCA ISABEL DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB 10/06/2011**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029550-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029550-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA GENI ANGELO SANA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00083-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 11/05/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução de tais verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto.

#### É o relatório. Decido.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior. (RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se*

*manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia

atingido a idade de 65 anos (fl. 11).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pela autora, Maria Geni Ângelo Sana, nascida aos 13/01/1987 e seu esposo Ângelo Sana, nascido aos 31/03/1940, titular de benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, contendo cinco cômodos, guarnecidos com fogão, geladeira, sofá, mesa, três cadeiras e uma cama de casal com colchão. A renda familiar é proveniente do benefício do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades básicas do casal idoso. Consta que a autora é portadora de hipertensão, tem problemas no membro inferior esquerdo e se locomove com dificuldades. Concluiu a Assistente Social que a autora faz jus ao benefício pleiteado (fl. 60).

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos, comprovam que a família não possui nenhuma outra renda além daquela mencionada pela Assistente Social.

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*



(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)".

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais ( art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. ... "omissis".

6. ... "omissis".

7. ... "omissis".

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. *Apelação provida, em juízo de retratação.*

(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/08/2012 - g. n.);

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrastra para sobreviver.

- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrastra do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.

- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a 1/4 do salário mínimo.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e

**AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.**

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.

III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.

IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.

V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI. Agravo legal desprovido.

(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de aposentadoria do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para prover as necessidades básicas da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Quanto ao termo inicial do benefício, como bem posto pelo Ministério Público Federal, embora a parte autora tenha comprovado que requereu o benefício na seara administrativa e que teve seu pedido indeferido, consta da comunicação de decisão juntada à fl. 18, que residia na cidade de Guariba/SP, no entanto, o estudo social foi realizado em seu novo endereço, na cidade de Taquaritinga/SP, não estando comprovado nos autos a persistência das condições socioeconômicas apuradas pela Assistente Social desde aquela data.

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da Autarquia, realizada em 13/07/2009 (fls. 45/46), em conformidade com o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

4. "omissis"

5. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a citação, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a

*benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

*"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."*

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.*

*Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)".*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até data desta decisão, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta Turma, considerando que a sentença de Primeiro Grau julgou o pedido improcedente.

No âmbito da Justiça Federal, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se

incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Maria Geni Ângelo Sana;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 13/07/2009 - data da citação;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029749-62.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029749-8/MS

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ZENI RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: MS009194 ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO RICHTER
CODINOME	: ZENI RIBEIRO
No. ORIG.	: 11.00.01743-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Francisco Olicio da Silva, ocorrido em 23.08.2011, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação (18.11.2011). Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, com incidência de correção monetária, pela variação do INPC, acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Não houve condenação de custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o falecido não mais ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito; que a parte autora não logrou provar que o *de cujus* exercia atividade rural no

período anterior ao óbito; que a parte autora é costureira desde 2005, o que denota que o falecido se afastou das lides rurais desde tal data; que a certidão de óbito não serve para demonstrar o exercício de trabalho rural, pois ela foi lavrada com base nas alegações exclusivas da parte autora e está dissociada de qualquer outro indício de atividade rural.

Contrarrazões às fls. 67/85, em que a parte autora pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas."***

**Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Francisco Olicio da Silva, falecido em 16.08.2011, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependente da autora em relação ao de *cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 11) e de óbito (fl. 16), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento (22.01.1977; fl. 11), de nascimento das filhas Gécica Ribeiro da Silva (05.05.1989; fl. 13) e Lucinete Ribeiro da Silva (22.06.1979; fl. 12) e de óbito (fl. 16), uma vez que em tais documentos constam as profissões de *lavrador* e de *serviço braçal rural*. Nesse sentido a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***

***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***

***2 - Recurso conhecido e provido.***

***(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)***

Ademais, há registro de contrato de trabalho de natureza rural referentes aos períodos de 01.05.1982 a 31.12.1984

e de 01.10.1986 a 12.03.1990 (fls. 15), constituindo tais anotações prova material plena do labor rural nos aludidos períodos e início de prova material nos demais períodos que se pretende comprovar.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 39 e 41) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre trabalhou na lavoura, na condição de diarista, tendo prestado serviços nas Fazendas Tolardo e Canaã, bem como para o próprio depoente Diogo Maciel Goes. Asseveraram também que o falecido trabalhou até uns 70 ou 90 dias antes do óbito.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Importante ressaltar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo *de cujus*, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Francisco Olicio da Silva.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (18.11.2011; fl. 20), momento no qual o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

***§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º - A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ZENI RIBEIRO DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **18.11.2011**, e renda mensal inicial no valor correspondente a um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO

2013.03.99.030201-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE FREITAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00122-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Pela sucumbência, condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00. Observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com apresentação de contrarrazões (fls. 117/126), subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 01.11.1957, completou 55 anos de idade em 01.11.2012, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...

***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***

...

***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

No que toca à atividade rural, a jurisprudência do E. STJ se firmou no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para sua comprovação, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário***

No caso em tela, a autora acostou aos autos cópia de sua carteira profissional com anotação de contrato de trabalho como rurícola no período de 01.03.1991 a 03.09.1991, bem como certidão de casamento contraído em 09.08.1975 (fl. 12) e certidões de nascimento de seus filhos (1977 e 1979, fls. 13/14), nos quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Desta forma, a cópia de sua CTPS constitui prova plena de atividade rurícola no referido período, assim como início de prova material quanto ao seu histórico campestre. Configuram, ainda, início de prova material as certidões de casamento e de nascimento de seus filhos.

Nesse sentido, verifique-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***

***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***

***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 98/101 foram uníssonas ao afirmar que conhecem a autora há longa data e que ela trabalhou em meio rural, em colheita de café e em corta de cebola, em diversos sítios, tendo citado, inclusive, nomes de proprietários para os quais a autora prestou serviço.

Tenho, então, que restou comprovado o trabalho rural exercido pela autora, pelo período de 09.08.1975 (ano do casamento) a 30.04.1991 (véspera do vínculo em CTPS).

No entanto, no que tange ao período posterior, verifica-se a existência de vínculo urbano no período de 18/11/1996 a 06.03.1997 (CTPS fl.17), sem nenhum registro de suposto regresso às lides rurais. No mais, é possível verificar que seu marido possui extenso histórico como trabalhador urbano, além de receber benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na qualidade de comerciante, no valor de R\$ 2.225,10, quantum superior ao que faria jus caso fosse segurado especial (fl.55).



Dessa forma, ante o conjunto probatório, restou comprovado o exercício de atividade rural somente no período de **09.08.1975 a 03.09.1991**, devendo ser procedida a averbação do referido período, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive para efeito de carência, nos termos do art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/91.

Destaco que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, uma vez que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Assim, considerando que a autora completou 55 anos de idade em 01.11.2012 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural, no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente o pedido** reconhecendo o exercício de atividade rural independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeitos de carência, no período de **09.08.1975 a 30.04.1991**. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que houver efetuado, inclusive as verbas honorária de seus patronos (CPC, art. 21).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARECIDA DE FREITAS DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbada a atividade rural de **09.08.1975 a 30.04.1991**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030409-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030409-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: KALEB SANTHIAGO MACHADO incapaz
ADVOGADO	: SP150247 NADIA CRISTINA PEREIRA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	: THIAGO DOMINGUES MACHADO
ADVOGADO	: SP150247 NADIA CRISTINA PEREIRA
No. ORIG.	: 12.00.00046-0 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

O Instituto apela, buscando a reforma da sentença, sustentando que o autor não faz jus à concessão do benefício assistencial. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do laudo pericial; que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09, pleiteando, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5% das prestações vencidas.

Contrarrazões à fl. 122/125.

Em parecer de fls. 135/140, o d. Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

**Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar o referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico de fls. 72/81 atestou que o autor (nascido em 29.10.2009) é portador de artrogribose de ombro, cotovelo e mão, fazendo tratamento na AACD em São Paulo, com uso de diversos medicamentos para melhora respiratória, necessitando de atenção especial, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Comprovada a deficiência de que o autor é portador, cumpre analisar sua situação socioeconômica.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).**

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.112.557-MG, ementado assim:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito do Recurso Extraordinário 567.985-MT, julgado em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

***(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).***

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Por ocasião da realização do estudo social realizado em 10.06.2012 (fl. 39/45), foi constatado que o núcleo

familiar é composto pelo autor, menor, deficiente físico, sua mãe, do lar, seu pai, ajudante geral. O autor nasceu com deformidade nos ombros, cotovelos e mãos, moléstia chamada de artrogripose, apresentando, também, convulsão e bronquite. Possui dificuldade para pegar as coisas e não consegue fazer suas necessidades fisiológicas sozinho, fazendo, ainda, uso de fraldas descartáveis. O autor realiza tratamento médico na AACD em São Paulo, sem ajuda para viagem ou alimentação, e no posto de saúde local. A fonte de renda da família é proveniente do salário do genitor do autor, como ajudante geral, no valor de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), ou seja, R\$ 207,33 per capita. As despesas da família ultrapassam a renda, contando com a ajuda da avó do requerente e da comunidade, no que tange à aquisição de vestiário e calçados. A assistente social concluiu que o demandante é criança, portadora de deficiência física, totalmente dependente de seus pais, sendo que a renda familiar é insuficiente para suprir todas as necessidades básicas do requerente e da família.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data da citação (25.05.2012, fl. 48/48vº), ante a inexistência de requerimento administrativo e ocasião em que o réu tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 5% (cinco por cento). Não conheço de apelo do réu neste aspecto, eis que a r. sentença recorrida dispôs no mesmo sentido de sua pretensão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e §1ºA, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte do apelo do réu** e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento**, bem como à **remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se email ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **Kaleb Santhiago Machado**, representado por **Thiago Domingues Machado** para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em 25.05.2012, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030461-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030461-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CAROLLINY OKUHA LEAL incapaz  
ADVOGADO : SP234651 FERNANDO APARECIDO DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : JESSICA ROSA OKUHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00038-5 3 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, alegando, em suas razões recursais, preliminarmente, a nulidade da sentença, ante a impossibilidade de aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, sustenta o direito a concessão do benefício, nos termos propostos na inicial.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS deixou de apresentar resposta, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso de apelação da parte autora (fls. 75/78).

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora a impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

No caso *sub judice* o Juízo *a quo* tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos" quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito ao benefício de auxílio-reclusão, quando o salário do recluso superar o limite fixado para o segurado de baixa renda.

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumprе salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Ademais, ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitoria etc.

No caso dos autos a decisão de improcedência total do direito material invocado no pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, autorizou à aplicação da disposição expressa no art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277/06) o denominado julgamento antecipadíssimo da lide.

Por fim, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, o auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício faz-se necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

*"Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

Com efeito, havia na jurisprudência e na doutrina discussão quanto à fixação do critério de baixa renda para o acesso ao benefício, deveria se considerar a renda obtida pelos dependentes ou a renda obtida pelos segurados. Recentemente, o Pleno do Colendo Supremo Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 587.365/SC, manifestou-se sobre o assunto, posicionando-se pela constitucionalidade da restrição introduzida pela Emenda Constitucional nº 20/98, amparado no critério da seletividade que deve reger a prestação dos benefícios e serviços previdenciários, nos termos do art. 194, inciso III, da Constituição Federal de 1988, ao utilizar-se da renda do segurado como parâmetro para concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão e, desta forma, identificar aqueles que efetivamente necessitam do auxílio em tela. Passo a transcrever a ementa do mencionado julgamento, *in verbis*:

*"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*  
(STF, Pleno, RE 587.365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU 08.05.2009)

Outrossim, diante da referida decisão, faz-se necessário observar o último valor do salário-de-contribuição do segurado preso é o limite imposto pela autarquia federal na época da prisão para fins de concessão do benefício previdenciário.

No caso *in concreto*, o segurado foi preso em 13/06/2011, época em vigia a Portaria MPS/MF nº Portaria nº 568, de 31/12/2010, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado.

Analisando a anotação do contrato de trabalho na CTPS (fl. 27), assim como os dados constantes do CNIS (fl. 79), verifica-se que o valor do último salário-de-contribuição do segurado foi de R\$ 1.053,12 (um mil e cinquenta e três reais e doze centavos), em maio de 2011, quando laborava para a empresa Celulose Irani S.A. Embora o autor recebesse salário variável, observa-se que, na maioria dos meses, aferiu renda superior ao limite fixado para o segurado de baixa renda (fls. 79/79-v).

Assim, não restando caracterizada a situação de segurado de baixa renda do recluso, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030587-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030587-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO TRETTEL  
ADVOGADO : SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO  
No. ORIG. : 12.00.00030-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural nos termos declinados na inicial. Em consequência, o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 14.03.2012, data da propositura da ação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa. Custas na forma da Lei.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por prova material contemporânea o alegado exercício de atividade rural de todo o período pleiteado, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal, bem como a ausência de carência, não preenchendo os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Subsidiariamente, requer o termo inicial a partir da citação e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**



## **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas".***

## **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.06.1955, a averbação de atividade rural de 21.06.1967 a 13.03.2012, sem registro em carteira, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da citação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor apresentou certidões de casamento e eleitoral (1977, 1976; fl.24/25), nas quais constam o termo *lavrador* para designar a sua profissão, bem como declaração para cadastro de parceiro (1977, fl.07), declaração cadastral de Produtor Rural (1986, 1990; fl.08, 11/12), nota fiscal de produtor (1959, 1971, 1992/1993, 2006, 2010; fl.09/10, 15/18), certificado de cadastro de imóvel rural (1996/1997; fl.13), ITR (2011; fl.19), todos em seu próprio nome, constituindo tais documentos prova plena com relação aos períodos ali anotados, e início de prova material do anterior histórico profissional de rurícola do requerente. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

### ***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

- 1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***
- 2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.***
- 3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***  
***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (mídia fl. 42) afirmaram que conhecem o autor há 40 anos e mais de 38 anos, sempre trabalhando no meio rural.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de

12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Todavia, os alegados períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.**

**- Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.**

**Aposentadoria por tempo de serviço, sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.**

**- Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido.**

**(EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).**

Assim, resta comprovado o exercício de atividade rural do autor de 21.06.1967, a partir dos 12 anos de idade, até a data 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

O tempo de serviço rural posterior a 31.10.1991 somente pode ser aproveitado para fins de aposentadoria rural por idade, já que não houve recolhimento de contribuição previdenciária, mas o autor ainda não cumpriu o requisito etário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação da atividade rural de 21.06.1967 a 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não sendo computado para efeito de carência (§2º do art.55 da Lei 8.213/91). Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive os respectivos honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUIZ ANTONIO TRETTEL**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbada a atividade rural de **21.06.1967 a 31.10.1991**, independentemente das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030623-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030623-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: BENEDITA SILVANO DIAS
ADVOGADO	: SP242795 IDENE APARECIDA DELA CORT
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00005-7 1 Vr ITARIRI/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente feito, há início de prova material da condição de trabalhador rural da parte autora, consistente, dentre outros documentos, na cópia da certidão de casamento da apelante, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 14).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).*

Ademais, sobre tal documento, o STJ aduz que é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, mas desde que sejam corroborados pela prova testemunhal **"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão."** (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que não foi designada audiência de instrução e julgamento para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural exercida pela autora no período mencionado na petição inicial.

Ao decidir sem a observância de tal aspecto, houve violação ao direito da parte, atentando inclusive contra os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, já que o estado do processo não permitia tal procedimento.

A propósito, trago os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Instituições de Direito Processual Civil, volume III, *verbis*:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova.

(...)

Na constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn.94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (3ª ed., 2003, São Paulo: Malheiros, p. 47/49).

Desta forma, ocorreu cerceamento de defesa, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença, determinado-se a remessa dos autos ao Juízo de origem a fim de que seja produzida a prova testemunhal e, por fim, seja prolatada nova sentença.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida." (TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, restando prejudicada a análise do mérito do recurso de apelação.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030830-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030830-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3688/3792

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA RUAS DOS SANTOS BARBOSA  
ADVOGADO : SP266515 KAREN URSULA AMARAL MARTIN  
CODINOME : VILMA DOS SANTOS NAVARRO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 10.00.00023-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o pedido administrativo (11.11.2009). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício.

Agravo retido do INSS à fl. 107.

Em apelação o réu pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Em recurso adesivo a parte autora pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 235/239.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Do agravo retido**

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo INSS, eis que não requerida a sua apreciação nas suas razões de apelação, a teor do que estabelece o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 06.08.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 27.11.2010 (fl. 117/125), atestou que a autora, com queixas de fibromialgia, não apresenta alterações ortopédicas que lhe causem incapacidade laborativa.

Já o segundo laudo pericial, realizado em 17.12.2012 (fl. 198/199), aponta que a demandante apresenta fibromialgia (em fase algica), discopatia lombar degenerativa e depressão em período de agudização, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui diversos vínculos laborais, último dos quais no período de 01.08.2008 a 12.06.2009 (fl. 14/15), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.01.2010.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do segundo laudo pericial (17.12.2012; fl. 198), quando reconhecida a incapacidade laborativa da parte autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 100,00 por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS, e dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do segundo laudo pericial (17.12.2012). **Dou, ainda, parcial provimento, à remessa oficial** para excluir a multa da condenação, e **ao recurso adesivo da autora** para fixar os honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 17.12.2012.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030958-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030958-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE LUIS DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP081205 HENRIQUE RAFAEL MIRANDA  
REPRESENTANTE : BERNADETE JESUS MENDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP081205 HENRIQUE RAFAEL MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00215-6 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário

mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial e sua complementação (fls. 101/105 e 135), os quais atestaram de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em outubro de 2011 (fls. 82/83) revela que a requerente reside com os genitores, na zona rural, em casa herdada pelo pai, em modestas condições de moradia. Foi relatado que a propriedade possui a extensão de cinco alqueires, dos quais quatro estão arrendados para terceiros. A renda familiar é composta pelos benefícios de aposentadoria recebidos pelos genitores, no valor de um salário mínimo cada um, e pelos rendimentos recebidos com o arrendamento dos quatro alqueires da propriedade, no valor anual de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) o alqueire.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**



Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031069-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031069-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA SERRANO CARRILHO  
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00170-0 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antonio Serrano Carrilho, ocorrido em 18.09.2011, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre a autora e seu filho falecido. Condenada a demandante ao pagamento das despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o conjunto probatório constante dos autos demonstra a existência de dependência econômica em relação ao filho falecido; que o benefício de pensão por morte constitui prestação pecuniária continuada de caráter substitutivo, destinado a suprir as necessidades, ou ao menos diminuir as consequências da falta daqueles que proviam o sustento. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício em epígrafe, a contar da data do indeferimento do pedido administrativo.

Sem as contrarrazões do réu, subiram os autos à Superior Instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Antonio Serrano Carrilho, falecido em 18.09.2011, conforme certidão de óbito de fl. 08.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 16 - certidão de nascimento; fl. 08 - certidão de óbito), o que a qualificaria como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

.....

***II - os pais;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser***

**comprovada.**

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos, uma vez que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, e residia com a genitora, conforme se denota do endereço constante da certidão de óbito, em cotejo com aquele declinado na inicial e nos documentos de fls. 10/15 e 17 (Rua Antenor Lara Campos, 139, Centro, Garça/SP).

Por sua vez, a prova testemunhal colhida em Juízo (fls. 73/81) corroborou tal fato, tendo os depoentes declarado que o falecido era solteiro e residia com a mãe, bem como ajudava nas despesas da casa e pagava contas do lar.

Cabe ressaltar, ainda, que não se faz necessário que a dependência econômica seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE - COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.***

***1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.***

***2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.***

***3. Apelo autárquico improvido.***

***4. Sentença mantida.***

***(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590).***

Em síntese, diante do quadro probatório, é possível inferir que a autora dependia da renda de seu filho falecido para prover sua subsistência.

Por seu turno, a qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que este estava percebendo benefício de auxílio-doença à época do óbito, conforme se dos dados do CNIS (fls. 36/41).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Antonio Serrano Carrilho.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo (08.10.2011; fl. 09), conforme pedido inicial.

O valor do benefício deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgado, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...)**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado segundo o critério inserto no art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data do indeferimento do requerimento administrativo (08.10.2011). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA SERRANO CARRILHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 08.10.2011, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031265-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031265-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : JOAQUIM URBANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP  
No. ORIG. : 11.00.00122-7 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer e declarar o período incontroverso de 26 anos, 11 meses e 15 dias. Considerando a sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de metade das custas e despesas processuais, compensando-se os honorários advocatícios, observando-se o art. 12 da Lei n.º 1.60/50. Custas na forma da lei ao INSS.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório. Decido.**

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela, já que a condenação limitou-se à obrigação de fazer consistente em determinar que a autarquia previdenciária procedesse a averbação de tempo de serviço já reconhecido na esfera administrativa (fls.108/109).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", **não conheço da remessa oficial.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOAQUIM URBANO DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providencias cabíveis para que seja homologado para todos os efeitos o tempo de serviço do autor totalizando 26 anos, 11 meses e 15 dias, já reconhecidos administrativamente (fls.108/109).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031402-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031402-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIZ CARLOS DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00130-6 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, e de honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação o autor alega, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Sem contra-razões (fl. 160).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisada.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 06.11.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo realizado pelo perito judicial em 29.06.2011 (fl. 66/78) revela que o autor é portador de cegueira no olho direito, com prejuízo para visão estereoscópica e/ou binocular, apresentando-se incapacitado de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença no período de 04.08.2009 a 10.11.2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 04.11.2010.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, bem como suas atividades braçais (rurícola), idade (49 anos) e possibilidade de readaptação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (29.06.2011; fl. 78), tendo em vista que o perito não especificou a data de início de incapacidade do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e no mérito, dou**

**parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir do laudo pericial (29.06.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Luiz Carlos da Conceição, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 29.06.2011, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031419-38.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031419-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MOACIR DONIN  
ADVOGADO : SP257668 IVAN JOSÉ BORGES JÚNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00089-0 2 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que visa à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade rural por período suficiente à concessão do benefício postulado. O autor não foi condenado em custas e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 15.11.1950, completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.11.2010, devendo comprovar 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula nº 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o autor apresentou cópia de sua CTPS com anotações de vínculo de trabalho rural no período de 20.05.1997 a 19.06.1998 (fl.14). Tal documento configura prova plena de labor rural referente a este período, além de início de prova material do labor rural exercido pelo autor.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 36/46) afiançaram que conhecem o autor há 16 e 20 anos, respectivamente, e que ele sempre trabalhou na lavoura, havendo, inclusive trabalhado para dois dos depoentes, em trabalho rural braçal, carpindo, plantando, entre outros. Mencionaram o nome de algumas das propriedades rurais onde prestou serviço, como a *Fazenda Soberana*. Afirmam, ainda, que o requerente labora na lavoura até os dias atuais, na plantação de café e que nunca o viram prestar serviços na cidade.

Dessa forma, havendo prova plena de labor rural e início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 (sessenta) anos de idade em 15.11.2010, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.03.2011- fl.17 verso), ante a ausência de requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo de origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, aplicável de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MOACIR DONIN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 28.03.2011, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDIR MARIA CECATTO  
ADVOGADO : SP239193 MARIA HELENA OLIVEIRA MOURA  
No. ORIG. : 08004890220138120046 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, seja julgado improcedente o pedido, alegando a ausência de prévio requerimento administrativo, não havendo, portanto, interesse de agir.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo do apelante resume-se à falta de interesse de agir pela ausência de prévio requerimento administrativo.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "**O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária**".



Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "**Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido**", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

*"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:*

*Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

*2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que "a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo" [fls. 111/112].*

*3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.*

*4. Este Tribunal decidiu que "[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do*

*Diploma Maior" [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].*

*Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."*

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);*

*"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031568-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031568-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDECY DOS SANTOS MORABITO  
ADVOGADO : SP226498 CAETANO ANTONIO FAVA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 11.00.00093-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde sua cessação (01.08.2011). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97, descontados os valores pagos em antecipação de tutela. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) verifica-se que o autor está recebendo o benefício de auxílio-doença, implantado em razão de tutela antecipada concedida em Agravo de Instrumento (fl. 96).

Em apelação o réu alega que não foram cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, pois o autor exerceu atividade laborativa no período em que recebia aposentadoria por invalidez.

Contra-razões à fl. 181/185.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito**

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 01.11.1959, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 21.07.2012 (fl. 112/117), atestou que o autor é portador de espondilose cervical, espondilose lombar moderada, tendinopatia bilateral de ombro, epicondilite bilateral de cotovelo e tendinite bilateral de punho, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu aposentadoria por invalidez até 01.08.2011 (fl. 61), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 14.09.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (54 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do dia seguinte à sua cessação administrativa (02.08.2011; fl. 59).

Saliento que o fato de o autor ter eventualmente exercido atividade como taxista não impede a concessão do benefício, uma vez que sua licença não foi renovada (fl. 39).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; RResp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos na forma fixada na r. sentença em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela devem ser descontadas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Valdecy dos Santos Morabito a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 02.08.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031584-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031584-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DE FATIMA MIO  
ADVOGADO : SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00102-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (17.07.2012). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu alega que não foram comprovados os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Alega, ainda, que continua exercendo atividade laborativa.

A parte autora, por sua vez, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa do auxílio-doença (20.02.2010).

Sem contra-razões (fl. 148).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 18.02.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da

Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 20.06.2012 (fl. 85/91), atestou que a autora é portadora de seqüelas articulares, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (professora).

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 05.11.2009 a 20.02.2010 e de 19.08.2011 a 19.09.2011 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 24.09.2010.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (56 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (20.06.2012; fl. 91), tendo em vista que o perito não apontou a data em que a enfermidade causou a incapacidade da autora de forma total e permanente.

Saliento que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida, **e dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (20.06.2012).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria de Fátima Mio a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 20.06.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031596-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031596-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIZE NEVES DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP  
No. ORIG. : 11.00.00126-2 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (08.11.2010). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 93.

Em apelação o réu alega que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios, e a aplicação dos juros de mora e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Sem contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 18.07.1953, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência*

**exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.03.2012 (fl. 73/78) atestou que a autora é portadora do vírus HIV, que lhe acarreta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recolhimentos intercalados em 01/2004, 06/2004 a 09/2004, 03/2005 a 12/2009, e de 02/2010 a 10/2010 (fl. 27), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 29.08.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (60 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.12.2011; fl. 53), tendo em vista a resposta no item "7-discussão", fl. 76 do laudo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (06.12.2011), limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença e para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 06.12.2011.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031666-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031666-3/SP



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CIRLENE ELOISA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP169146 MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00052-0 1 Vt VALPARAISO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), bem como despesas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

### Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 02.07.1971, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 20.06.2012 (fl. 93/97), revela que a autora é portadora de osteófitos da coluna lombar e abaulamento discal de L3/L4 e L4/L5 e síndrome do túnel do carpo bilateral, apresentando, ainda, quadro ansioso, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. O perito informou, ainda, que a autora exerceu as atividades de faxineira, lavadeira e ajudante de cozinha. A autora apresentou raio-X da coluna, datado de 21.10.2009, tomografias da coluna lombo sacra, realizadas em 03.03.2010 e 23.03.2012 e ultrassonografia do joelho esquerdo, datada de 24.05.2012, embasando as conclusões periciais.

À fl. 10, consta requerimento administrativo formulado pela autora em 10.08.2010, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, que foi indeferido sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, o que se revelou indevido, consoante constatado no laudo pericial.

Na referida ocasião, encontravam-se, também, presentes os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstrando filiação previdenciária nos períodos de 01.12.2006 a 18.01.2007 e 01.06.2009 a 03.05.2010.

Assim, concluindo o perito que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, a qual conta atualmente com 42 anos de idade, entendo fazer jus, por ora, à concessão do benefício de auxílio-doença, nos moldes do art. 59, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data do requerimento administrativo (10.08.2010 - fl. 10), ocasião em que estavam presentes os requisitos para a sua concessão.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (10.08.2010). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Cirlene Eloisa de Souza**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB - em 10.08.2010, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031878-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031878-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : IRENI RODRIGUES DE CASTRO  
ADVOGADO : SP127677B ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00252-1 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de custas, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Sem contra-razões de apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 09.10.1952, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, realizado em 19.03.2010 (fl. 99/108), aponta que a autora é portadora de crise convulsiva, epilepsia e insuficiência cardíaca congestiva, apresentando incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui recolhimentos de agosto/2003 a maio/2005, tendo sido ajuizada a presente ação em 19.12.2007, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, os documentos médicos de fl. 30/35 demonstram que a demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como sua pouca instrução, e as conclusões periciais, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (30.05.2008; fl. 52), quando a Autarquia teve ciência da pretensão da autora, tendo em vista a conclusão do perito à fl. 103 do laudo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (30.05.2008). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Ireni Rodrigues de Castro, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 30.05.2008, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032139-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032139-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ELIZABET BERTOLDI FRANCO
ADVOGADO	: SP132900 VALDIR BERNARDINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	: 11.00.00091-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde 18.03.2011. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações até a data da sentença.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação dos juros de mora e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

A parte autora, por sua vez, pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 126/131.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 13.03.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 05.06.2012 (fl. 81/83), atestou que a autora é portadora de tendinite crônica e ombros e cotovelo direito, esclerose e osteófitos em primeiro metatarso falangeano de pé esquerdo, esporão de calcâneo esquerdo, escoliose de coluna lombo-sacra com desvio à esquerda, esclerose de interapofisária lombo-sacra e osteoartrose de quirodáctilo bilateralmente com deformidade, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui recolhimentos de 11/1990 a 11/1998 e de 01/2009 a 07/2011 (fl. 45), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 01.07.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de readaptação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da citação (03.08.2011; fl. 34), quando a Autarquia teve ciência da pretensão da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida, e **dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar os honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (03.08.2011).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Elizabet Bertoldi Franco a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.08.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032190-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032190-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: SEBASTIAO LOPES
ADVOGADO	: SP264591 PAULO CESAR DA SILVA SIMÕES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE HORTOLANDIA SP
No. ORIG.	: 08.00.00019-4 2 Vr HORTOLANDIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS e atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1970 a 31/12/1975 e a atividade especial nos períodos de 07/01/1976 a 17/02/1983, 01/04/1985 a 07/03/1995 e de 05/02/1996 a 22/08/2006, bem assim a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (15/01/2003), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício, bem como a majoração da verba honorária.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora interpôs, ainda, recurso adesivo, postulando a reforma da sentença quanto ao termo inicial, ao período especial reconhecido e aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Verifico que a parte autora interpôs dois recursos. A primeira peça recursal - apelação - foi interposta em 13/12/2010 (fls. 236/239) e a segunda - recurso adesivo - em 30/03/2012 (fls. 276/280). Em face da preclusão consumativa, ocorrida com a interposição da primeira apelação, é esta que será objeto do presente julgamento e somente desta que se conhece.

A propósito, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSOS AUTÔNOMO E ADESIVO INTERPOSTOS PELA MESMA PARTE. ART. 500, DO CPC. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

(...)

3. O recurso adesivo é inadmissível pela parte que já interpusera apelo autônomo, ainda que não conhecido, ante a ocorrência de preclusão consumativa. (Precedentes: AgRg nos REsp 611395/MG, Corte Especial, publicado no DJ de 01.08.2006; AgRg no Ag 487381/SC, Segunda Turma, publicado no DJ de 15.09.2003; REsp 179586/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 18.12.2000; REsp 245768/SP, Quarta Turma, publicado no DJ de 22.05.2000; e REsp 75573/RS, Quarta Turma, publicado no DJ de 16.03.1998)

4. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 739632/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. em 15/05/2007, DJ 11/06/2007, p. 268)

"PROCESSO CIVIL - DESERÇÃO DO APELO PRINCIPAL- RECURSO ADESIVO POSTERIOR - PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Não pode a parte se valer de recurso adesivo quando, em momento anterior, já houver manifestado sua irresignação por meio do recurso autônomo, ante a preclusão consumativa.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1173908/PI, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

"CIVIL. PETIÇÃO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA UNICIDADE RECURSAL. 1. Viola o princípio da unicidade dos recursos a utilização de mais de uma via processual para impugnação de um mesmo ato judicial recorrível. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGEDAG 200600460420, Paulo Furtado (Desembargador Convocado Do Tj/Ba), Terceira Turma, 28/09/2009)

Assim, tendo em vista os princípios da singularidade recursal e da consumação, passo ao exame do primeiro recurso, dando por prejudicado o segundo.

De início, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da sentença, quanto ao computo do período especial até 2006, e o corrijo, para que passe a constar como data correta 22/08/1996, conforme consta do pedido e da planilha de fls. 63/64.

Também corrijo o erro material atinente à data de início do benefício, devendo esta ser fixada em 08/10/1999, que corresponde à data do requerimento administrativo (fl. 63).

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "*início de prova material*", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do certificado de dispensa de incorporação (fl. 31) e da certidão de casamento (fl. 32), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 216/223).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 01/01/1970 a 31/12/1975.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.



Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento

firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

*"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

*"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/01/1976 a 17/02/1983, 28/06/1983 a 15/02/1985, 01/04/1985 a 07/03/1995 e de 05/02/1996 a 22/08/1996. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudos técnicos (fls. 35/48), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, dentre outros, com intensidade superior a 90dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 63/64) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (08/10/1999), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 01/01/1970 a 31/12/1975, a atividade especial nos períodos de 01/01/1976 a 17/02/1983, 28/06/1983 a 15/02/1985, 01/04/1985 a 07/03/1995 e de 05/02/1996 a 22/08/1996, com o tempo de serviço comum reconhecido administrativamente (fls. 63/64), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 34 (trinta e quatro) anos, 09 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98, bem assim de 34 (trinta e quatro) anos 11 (onze) meses e 12 (doze) dias, na data do requerimento administrativo (08/10/1999), o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios ficam majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10.ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em

consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para majorar a verba honorária, e corrijo, de ofício, erro material, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **SEBASTIÃO LOPES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 08/10/1999**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por **e-mail**, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032278-54.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032278-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANA TEREZA DE JESUS  
ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005511520118120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito do filho da autora, José Rodrigues, ocorrido em 01/01/2009, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito juntada à fl. 16.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do de cujus a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do "de cujus", consistente nas anotações de contrato de trabalho rural em CTPS (fls. 12/15). Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida pelo "de cujus", conforme revela a ementa do seguinte julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o falecido sempre exerceu atividade rural, até perto da data do falecimento (fls. 89). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior

Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

No caso em análise, entretanto, não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho falecido, considerando o conjunto probatório produzido, uma vez que não foi apresentada qualquer prova documental, bem como a prova testemunhal produzida não foi capaz de comprovar a dependência econômica alegada.

Com efeito, a única testemunha ouvida à fl. 89, José Clemente Filho, afirmou de maneira vaga a ajuda do falecido na manutenção da casa, o que por si só não é suficiente para se concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação ao filho falecido. Além disso, pela análise da documentação juntada aos autos depreende-se que eles não residiam sob o mesmo teto.

Neste passo, não preenchido o requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032342-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032342-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ESTER DIAS ARAUJO  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00100-1 2 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido e condenada a autarquia a conceder o benefício de pensão por morte, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de José Maria Araujo, ocorrido em 25/05/2004, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 17.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, a autora juntou aos autos início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, consistente nas cópias das certidões de casamento e de nascimento dos filhos (fls. 14/16) e de óbito (fl. 17), nas quais ele foi qualificado como lavrador, bem como nas cópias de notas fiscais de produtor rural (fls. 19/28). Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (STJ, Sexta Turma, REsp 280402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, pag. 427).

Por outro lado, a testemunha ouvida complementou plenamente o início de prova material apresentado, ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o marido da autora exerceu atividade rural por toda a vida (fls. 99/100). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

Da mesma forma, a condição de dependente da parte autora em relação ao falecido restou devidamente comprovada através da cópia da certidão de casamento (fl. 14). Neste caso, restando comprovado que o de cujus era cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor

de 1 (um) salário mínimo.

No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91. Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a III do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, com termo inicial na data da citação, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ESTER DIAS ARAUJO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - **DIB em 14/09/2010 (data da citação; fl. 41)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032478-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032478-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOAO BATISTA GOMES  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148120 LETICIA ARONI ZEBER MARQUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00158-8 3 Vt INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 158/160), complementado a fls. 195/196. Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.



Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032505-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032505-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ALCIDES COSTA  
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00076-9 3 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula o autor a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campezina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo o autor nascido em 30/01/1951, completou a idade acima referida em 30/01/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópias da CTPS, com anotações de contratos de trabalho rural (fls. 10/13). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural (fls. 34/35). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ALCIDES COSTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 18/04/2013 (data da citação - fl. 16)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032508-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032508-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : APARECIDA RITA DA SILVA  
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP723868 SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00062-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito do filho da autora, Jefferson Bitencourt da Silva, ocorrido em 27/05/2007, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito juntada à fl. 12.

A qualidade de segurado do "de cujus" restou comprovada, considerando que ele exerceu atividade urbana,

abrangida pela Previdência Social, até 03/02/2007, sendo que, na data do óbito (27/05/2007), ainda não tinha sido ultrapassado o "período de graça" (art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

No caso em análise, entretanto, não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho falecido, considerando o conjunto probatório produzido, uma vez que não foi apresentada qualquer prova documental, bem como a prova testemunhal produzida não foi capaz de comprovar a dependência econômica alegada.

Com efeito, a única testemunha ouvida (mídia de fl. 44), José Aurazil Angelo Pereira, afirmou de maneira vaga a ajuda do falecido na manutenção da casa, o que por si só não é suficiente para se concluir com segurança acerca da dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

Neste passo, não preenchido o requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032548-78.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032548-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ELZA DE OLIVEIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.01520-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo

possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 10/12/1953, completou a idade acima referida em 10/12/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópias de certidão de casamento, de nascimento de filha e de óbito, nas quais ele está qualificado como lavrador (fls. 15 e 17/18). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 72/74). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, verifica-se, nos documentos juntados pelo INSS (fls. 46/47), que a autora é beneficiária da pensão por morte NB 126.275.716-6, em razão do falecimento de seu marido, sendo que consta o ramo de atividade "rural".

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente ou superior à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar

haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" ( *REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ELZA DE OLIVEIRA DE ALMEIDA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB na data da citação (fl. 32)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.



Publique-se e intímese.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032551-33.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032551-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA EUGENIA DE BARROS ROMERO  
ADVOGADO : MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08004463220118120015 1 Vr MIRANDA/MS

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, observada sua condição de beneficiária da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascida em 04/05/1955, completou a idade acima referida em 04/05/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do pai da autora, consubstanciado, dentre outros documentos, em cópia de certidão de casamento (fl. 18) e de escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 25/26), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).*

Embora somente lhe aproveite o trabalho rural com os genitores até a data de seu casamento, realizado em 1977, ocasião em que a autora constituiu novo núcleo familiar, há também início de prova material da condição de rurícola da própria autora, consistente em declaração, na qual, além de estar qualificada como trabalhadora rural, na qualidade de "agricultora familiar", a Agência de Desenvolvimento Agrário e Extensão Rural de Mato Grosso do Sul - AGRAER/MS (fl. 22) atesta que lhe presta assistência. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Outrossim, o fato de ter o marido da autora exercido atividade urbana em determinado período (fls. 18 e 75), não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que, além de ter a requerente apresentado início de prova em seu próprio nome, verifica-se que ele passou a exercer atividades rurais, sendo essa sua atividade preponderante (fls. 35/37 e 75).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das**

**contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"**  
(REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fls. 16/17 e 68 - 01/12/2010).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA EUGÊNIA DE BARROS ROMEIRO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 01/12/2010 (data do requerimento administrativo)**, e **renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032691-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032691-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BENEDITO MARQUES  
ADVOGADO : SP164205 JULIANO LUIZ POZETI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00174-7 2 Vt VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O autor pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de sua esposa Nair Marques da Silva, ocorrido em 04/01/1985 devidamente comprovado por meio da cópia certidão de óbito de fl. 11.

A concessão de pensão aos dependentes do trabalhador rural somente surgiu com a Lei Complementar nº 11, de

25/5/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL. Até então não havia previsão legal de benefícios previdenciários ou assistenciais aos trabalhadores rurais e seus dependentes.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.**" (Resp nº 529866/RN, Relator MINISTRO JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381).

Dessa forma, para a concessão do benefício em questão, não deve ser aplicada a Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação aplicável é aquela vigente à data do óbito.

O benefício de pensão por morte, concedido ao trabalhador rural, em período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições, bastando apenas a demonstração do exercício da atividade rural, conforme precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO ANTES DA CF/88. ATIVIDADE RURÍCOLA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. PERÍODO MÍNIMO DE CARÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.*

*1. Não havendo necessidade de se completar um período mínimo de carência para a concessão de pensão aos dependentes de trabalhador rural, por morte ocorrida na vigência da Lei nº 7.604/87, não há que se exigir daqueles a comprovação das contribuições previdenciárias, bastando a prova da atividade rurícola e da dependência econômica.*

*2. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 197003, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, DJ 25/10/1999, p. 120).*

À época do óbito estava vigendo a LC nº 11/71, bem como a CLPS/84 (Decreto nº 89.312, de 12/01/84), que no seu art. 47 previa que o benefício de pensão por morte era devido aos dependentes do segurado, que houvesse cumprido, antes da data do óbito, com a carência de 12 (doze) contribuições mensais ou em gozo de benefício.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, marido da falecida, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 10), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por outro lado, a testemunha ouvidas complementou plenamente esse início de prova documental ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a falecida exerceu atividade rural até a data do óbito (fl. 117), portanto, ostentava a qualidade de trabalhador rural e beneficiário do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 (fls. 38/39).

Entretanto, com relação à dependência econômica do autor em relação à esposa falecida, esta não deve ser reconhecida, uma vez que não restou comprovada sua condição de marido inválido, nos termos do artigo 10, inciso I, do Decreto 89.312/84.

Assim, o regime jurídico a ser aplicado é o do Decreto nº 89.312/84, vigente à época do óbito, o qual estatui que o autor somente seria considerado dependente de sua falecida esposa caso se tratasse de marido inválido, nos termos do inciso I do artigo 10 do aludido diploma legal.

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, devendo a improcedência do pedido ser mantida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032862-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032862-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODETE SONIA DA SILVA GONCALVES  
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 12.00.00055-8 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida (07/04/2012 - fl. 20), com correção monetária e juros de mora, nos termos do artigo 1-F da Lei 9.494/97, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91,

são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 07/04/2012, conforme se verifica do documento juntado à fl. 20. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 20/04/2012, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 27/31). De acordo com referido laudo, o autor, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (07/04/2012 - fl. 20), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032907-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032907-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA TEREZINHA NOGARA  
ADVOGADO : SP208813 PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO  
No. ORIG. : 00062861320118260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso do INSS versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito



relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02/02/2010), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. "O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032970-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032970-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SUZANA INACIO CARNEIRO  
ADVOGADO : SP153196 MAURICIO SINOTTI JORDAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00068-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença a partir do dia seguinte ao da alta médica indevida e pelo prazo mínimo de 1 (um) ano contado a data do laudo pericial (04/09/2012), bem como a lhe pagar as parcelas em atraso, que deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, conforme cópia da CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 11/15), tendo o último vínculo empregatício iniciado em 01/09/2011, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação (14/05/2012).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 59/66). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e

conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para majorar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033055-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033055-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SEBASTIANA DE LIMA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00270-8 2 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (25/01/2010 - fl. 17), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos honorários advocatícios, da correção e dos juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "*o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo*" (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da sua certidão de casamento, com anotações de sua profissão de lavradora (fl. 15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (fls. 126/127). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não pôde mais exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, o autor tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos

alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*

*2. Precedente do Tribunal.*

*3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 79/80). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir

a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para majorar os honorários advocatícios e fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033163-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033163-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: LUIZA DOS SANTOS LIMA GRAVE
ADVOGADO	: SP196405 ALINE CRISTINA SILVA LANDIM
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00026-8 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com fundamento no art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo o autor nascido em 12/12/1956, completou a idade acima referida em 12/12/2011. Há início de prova material da condição de trabalhador rural do suposto marido da autora, consistente em cópia da CTPS com anotações de contrato de trabalho rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento.

Entretanto, o início de prova material não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão de aposentadoria por idade postulada. É indispensável, no caso, a produção de prova testemunhal para que se tenha por revelada a real condição da apelante.

Verifica-se, portanto, tratar-se de matéria de fato com necessidade de instrução probatória para evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos para a concessão do benefício em questão.

Desta forma, a sentença deve ser anulada, para que se possibilite o regular prosseguimento do feito.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a produção de prova testemunhal, e, após, ser proferido novo julgamento, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA AUTORA**.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033415-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033415-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: IVO BATISTA SANTOS
ADVOGADO	: SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186442 KARINA BACCIOTTI CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00348-5 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora



ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 152/154). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum*

*tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033467-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033467-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : TEREZA DE PONTES  
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00001-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do

efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 14/10/1955, completou a idade acima referida em 14/10/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

Na certidão de casamento da autora (fl. 07), não consta qualificação dos nubentes. Segundo informações do Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas da Sede da Comarca de Capão Bonito/SP (fl. 45), porém, eles se declararam "operador" e "doméstica".

Também na época do registro de nascimento de seu filho (fl. 43), a autora se declarou "doméstica", e seu atual companheiro, "pedreiro" (fl. 49).

Ressalte-se que as declarações particulares emitidas por supostos ex-empregadores da autora (fls. 13/15), não têm eficácia de prova material, porquanto não são contemporâneas à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Tais declarações também não têm a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foram colhidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo, cada uma, tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

De igual modo, o documento juntado à fl. 16 não constitui início de prova material para o fim pretendido, uma vez que se refere a pessoa alheia aos autos.

Portanto, é desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033573-29.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.033573-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : MARIA SELMA NOLACO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS010855 GISELE BAGGIO DA SILVA SARTOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG106720 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS  
No. ORIG. : 11.00.00601-3 1 Vr DEODAPOLIS/MS

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a contar da data de 16/03/2004, data em que requereu administrativamente o benefício, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 23/05/2011, conforme se verifica do documento juntado às fl. 35. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 17/08/2011, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 76/79). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (23/05/2011 - fl. 35), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para alterar o termo inicial do benefício e fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033770-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033770-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA ROSALIA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP076297 MILTON DE JULIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00029-1 3 Vr LEME/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 113/121). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze*

*contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004092-69.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004092-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIO FERREIRA DE PAULA  
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040926920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, sem a aplicação do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em **14/01/2008**, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 18.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (*RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

Desta maneira, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora em **14/01/2008**, deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Cumprido salientar que a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

É o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na seguinte ementa de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de



apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.

5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.

7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições. 10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24/03/2009, DJE 27/04/2009).

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, *in casu*, o fator previdenciário.

Ressalta-se que o fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, cuja constitucionalidade foi questionada pelas ADIns nº 2.110 e 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, leva em conta o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria.

O Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, assim determina:

"Art. 1º - Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º - Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."

Assim, temos que o cálculo da expectativa de vida, que tem como base a tábua de mortalidade referente ao ano anterior, que anualmente é divulgada no primeiro dia útil de dezembro, momento em que o fator previdenciário é então atualizado com os novos valores, é de competência atribuída ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

A suposta alteração metodologia para o cálculo das tábuas de mortalidade ou para o cálculo do fator previdenciário, o que causaria desvantagens para os cálculos das aposentadorias do RGPS, foi questionado pelo Ministério Público junto ao Ministério da Previdência Social, cuja resposta foi no sentido de que as mesmas se mantiveram inalteradas.

Nesse sentido, tendo a lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, sob pena de avocar para si competência dado ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F), ainda que isso implique em diminuição nos benefícios dos segurados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-08.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.003003-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE DALPONTE  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030030820134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que indeferiu a inicial e extinguiu o processo com resolução de mérito pela decadência, nos termos do art. 295, inciso IV c.c. art. 269, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao reajustamento do seu benefício com a aplicação dos índices de IGP-DI de 9,97% (junho de 1997), de 7,91% (junho de 1999), de 14,19% (junho de 2000) e de 10,91% (junho de 2001), com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora, além da verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 02/09/1997, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 11.

O inconformismo da parte autora não merece guarida. O inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei

Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359*).

No caso dos autos, a postulação do autor, buscando a aplicação integral do **Índice Geral de Preço - Disponibilidade Interna - IGP-DI de 1997, 1999, 2000 e 2001**, para reajuste de seu benefício previdenciário, constitui matéria que, por muitas vezes, foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça, restando afastada a pretensão, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de acórdãos:

"3. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).

4. Não há falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

5. Agravo regimental não provido." (*AGRESP nº 505070/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, j. 07/10/2004, DJ 03/11/2004, p. 247*);

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.**

1. Inexiste amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido." (*REsp. nº 505270/RS, 6ª TURMA, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/08/2003, DJ 02/08/2004, p. 587*);

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. INPC E ÍNDICES SUBSEQÜENTES. LEIS NºS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/94 E 9.711/98. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

Esta Corte entende que o reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei nº 8.213/91, com as alterações trazidas pelas Leis nºs 8.542/92, 8700/93, 8.880/94 e 9.711/98, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração dos benefícios.

Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram os seguintes, respectivamente: 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

Recurso especial a que se nega provimento." (REsp. nº 587487/RS, 6ª TURMA, Relator Min. PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 640).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE. ÍNDICE LEGAL. ART. 41, INCISO II, LEI N.º 8.213/91. JUNHO DE 2001. PERCENTUAL UTILIZADO. LEI ORDINÁRIA. DELEGAÇÃO AO PODER EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Não há direito à utilização do IGP/DI nos meses de junho dos anos de 1997, 1999 e 2000, no reajuste dos benefícios previdenciários em manutenção, porquanto o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não assistindo ao beneficiário o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor efetuará a reposição do poder de compra de seus proventos." (REsp. nº 529619/SC, 5ª TURMA LAURITA VAZ, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 395).

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000335-40.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000335-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENI PORTES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP286373 VALDEMIR DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00003354020134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do indeferimento administrativo (24/01/2013 - fl. 40), além do pagamento das diferenças apuradas com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação dos feitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e honorários advocatícios, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com mais de 67 (sessenta e sete) anos de idade (fl. 19).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição**

**Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).**

No presente caso, o estudo social, realizado em 15/03/2013 (fls. 48/53) revela que a requerente reside com o marido, em casa de baixo padrão, porém conservada, e não recebe ajuda dos filhos. O marido também é idoso e a renda da unidade familiar é composta apenas do benefício previdenciário recebido pelo esposo no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, sendo insuficiente para suprir as necessidades básicas da requerente, considerando o valor dos gastos mensais relatados, inclusive com medicamentos. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Desta forma, considerando o termo inicial do benefício não há falar em parcelas prescritas.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À**

**APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000969-21.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000969-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JULIANA FONTES MORENO  
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009692120134036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91, desde a data da reclusão (16-10-2012, fl. 41).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o segurado, por ocasião da prisão, percebia remuneração superior àquela estipulada como limite para a concessão do benefício, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **D E C I D O.**

Na forma da lei, o benefício denominado Auxílio-Reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Inicialmente, ressalte-se que restou comprovado o efetivo recolhimento do segurado em estabelecimento prisional desde 16-10-2012 (fl. 41), bem como a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado, pela certidão de casamento, na fl. 11, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Importante ressaltar que, assim como o benefício de pensão por morte (art. 80, Lei n.º 8.213/91), o auxílio-reclusão prescinde de carência, desde que propriamente comprovados os requisitos para a concessão do referido benefício, quais sejam, a qualidade de segurado à época do recolhimento deste à prisão e seu efetivo encarceramento.

Sendo assim, verifica-se que, à época de sua prisão, o recluso mantinha a qualidade de segurado, uma vez que o último vínculo empregatício se encerrou em outubro/2012, conforme registro em seu CNIS, na fl. 26, e a reclusão ocorreu em 16-10-2012 (fl. 41), nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

No tocante ao requisito da baixa renda, o inciso IV do artigo 201, da Constituição Federal restringiu a concessão desta prestação securitária aos dependentes dos segurados de baixa renda, e a Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 13, veio complementar a referida limitação, considerando segurados de baixa renda aqueles cuja renda bruta mensal seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.

No presente caso, note-se que, à época da reclusão do segurado, em 16-10-2012, o valor limite, atualizado pela Portaria MPS n.º 02, de 06-01-2012, era de R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), e o valor de sua última remuneração, relativo a um mês completo de trabalho em setembro de 2012, foi de R\$ 1000,00 (mil reais) (fl. 26), de modo que pode se observar que esta supera em valor irrisório o limite estabelecido em lei, não oferecendo óbice à concessão do benefício pretendido.

Nesse sentido tem se manifestado a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria MPS n.º 142, de 11.04.2007, que atualizou o montante estabelecido pelo art. 116 do Decreto n.º 3.048/99, destinado para aferir a condição econômica da família do recluso, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do provimento antecipado, cumprindo esclarecer que o valor a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 676,27.*

*III - Agravo de instrumento do INSS improvido. Agravo regimental prejudicado."*

*(AI - Agravo de Instrumento - 379212, 2009.03.00.025492-8, SP TRF300306408, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, DJF3 CJI D. :27/10/2010 p.: 1197)*

Desta forma, considerando que a renda do segurado superou em valor irrisório o limite teto referente à época do encarceramento, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-reclusão, pelo preenchimento dos requisitos necessários.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da reclusão (16-10-2012, fl. 41), tendo em vista que o requerimento administrativo foi postulado em 12-11-2012 (fls. 17/19), em prazo inferior a 30 (trinta) dias da data da reclusão, nos termos do artigo 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades



sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento do segurado à prisão (16-10-2012), devendo a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n.º 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da dependente JULIANA FONTES MORENO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-reclusão, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 16-10-2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-60.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001372-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CARLOS VINICIO FERREIRA PERES  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013726020134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a segurança pleiteada, em *mandamus* através do qual objetiva o impetrante a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do exercício de atividades insalubres no período de 03.12.1998 a 04.10.2012. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, argumenta o impetrante que comprovou o desempenho de labor insalubre no intervalo de 03.12.1998 a 04.10.2012 através de Profissiográfico Previdenciário regularmente emitido pela empresa empregadora, o qual atesta a exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, de forma habitual e permanente. Aduz, por fim, que para a caracterização da especialidade não se reclama a exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde a condições prejudiciais.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer (fl. 120/124), opinando pelo provimento do recurso.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Busca o impetrante, nascido em 27.10.1957, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 03.12.1998 a 04.10.2012, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação

de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, no período de 03.12.1998 a 04.10.2012 (Bridgestone do Brasil Ind. e Com. Ltda. - Perfil Profissiográfico Profissional de fl. 46/49), em razão da exposição aos agentes químicos "ciclohexano-n-hexano" e "n-hexano", conforme código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64, bem como face à exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, nos termos do código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Saliente-se que o perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Sendo assim, somado o período de labor especial ora reconhecido àquele já assim admitido pelo INSS na seara administrativa (fl. 57), o impetrante totaliza **25 anos e 06 dias de atividade exclusivamente especial até 29.10.2012**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o impetrante faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética

simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do impetrante, para conceder a segurança pleiteada**, a fim de reconhecer o exercício de atividades especiais no intervalo de 03.12.1998 a 04.10.2012, totalizando 25 anos e 06 dias de atividade exclusivamente especial até 29.10.2012, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o INSS a conceder ao impetrante o benefício de aposentadoria especial, desde 29.10.2012, com efeitos financeiros a partir da data da impetração do presente *writ* (26.03.2013).

Não há condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do impetrante **Carlos Vinício Ferreira Peres**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **Aposentadoria Especial** implantado de imediato, com data de início - DIB em 29.10.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista a *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25207/2013**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009611-52.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009611-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : HELIO ALVES DE AZEREDO JUNIOR  
ADVOGADO : SP055820 DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00096115220084036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi parcialmente julgado procedente o pedido para condenar o INSS a computar como especiais as atividades exercidas pelo autor nos períodos de 13.08.1975 a 05.03.1976 e 08.03.1976 a 24.05.1983, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Não houve condenação em honorários advocatícios face à sucumbência recíproca.

À fl. 117, o autor se manifestou no sentido de não possuir interesse no prosseguimento do feito.

Em resposta, o INSS informou que não se opõe ao pedido de desistência.

Por força do reexame necessário, os autos vieram a esta Corte.

**É o breve relatório. Decido.**

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e homologo** a desistência da ação, determinando a extinção do feito com resolução do mérito, com base no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil. Não há condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, haja vista ter litigado sob os benefícios da assistência judiciária gratuita

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009554-19.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009554-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOAO DUARTE DA SILVA  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00095541920094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**Desistência**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora, extinguindo o feito, com resolução de mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Considerando que a parte autora não tem mais interesse no prosseguimento da presente demanda (fls. 186/187), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** do seu recurso de apelação, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza seus efeitos legais. Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006174-60.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006174-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : OSMAR GOMES ANDRADE  
ADVOGADO : SP293004 CLEBER ANTONIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061746020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para que se determine o prosseguimento de procedimento administrativo de revisão do benefício previdenciário (NB 42/149.238.089-7), que permaneceu sem análise por mais de 30 (trinta) dias.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem indeferir a petição inicial, nos termos do art. 295, inc. III, do CPC, e julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, do CPC, por inexistir situação de atraso excessivo na apreciação do processo administrativo que justifique a tutela mandamental. Custas na forma da lei.

Inconformada, apela a parte impetrante sustentando o caráter alimentar do benefício e a violação aos princípios da eficiência e do devido processo legal. Requer a tutela antecipada.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

#### **É o breve relato.**

Passo à análise.

Ao relator compete verificar a existência das condições da ação, devendo examinar a legitimidade das partes, o interesse processual e a possibilidade jurídica do pedido.

Caso existentes quando da propositura da ação, mas desaparecendo um deles durante o processamento do feito, há carência superveniente da ação, circunstância que impede o exame do mérito, ensejando a extinção do processo, sem julgamento do mérito, com supedâneo no disposto nos incisos IV e VI do art. 267 do CPC.

Neste passo, dispõe referido texto legal:

*"Art. 267 - Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito.*

*(...)*

*IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.*

*V - omissis*

*VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;"*

Trata-se de matéria de ordem pública a respeito da qual o juiz deve pronunciar-se *ex officio*, a qualquer tempo e grau de jurisdição (CPC 267 § 3º e 301 § 4º).

Entende-se por interesse processual a necessidade da parte de ir a juízo para alcançar a tutela que pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático.

Assim, em consulta aos extratos do Sistema CNIS/PLENUS do INSS, em anexo a esta decisão, verifico que, muito embora o julgamento do presente *mandamus* não tenha redundado no prosseguimento do processo administrativo, a parte impetrante, na esfera administrativa, obteve a pretendida revisão em março de 2011, o que indica que o processamento do feito administrativo fora levado a cabo.

Dessa forma, considerando o encerramento do processo administrativo em questão, resta evidente a perda superveniente de interesse processual no julgamento do presente mandado de segurança, vez que o provimento jurisdicional já foi alcançado, bem como a ausência dos pressupostos de existência válida e de desenvolvimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação da parte impetrante**, em razão da **carência superveniente da ação**, mantendo a extinção do feito sem julgamento de mérito, acrescido o disposto no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal da presente decisão.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027580-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027580-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NELSON PEREIRA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP085380 EDGAR JOSE ADABO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00067-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 23.07.07, na qual se busca a concessão de auxílio-acidente por acidente de trabalho.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo-se a execução nos termos do Art. 11, § 2º da L. 1.060/50 (fls. 170/173).

Em seu recurso, a parte autora suscita a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a complementação do exame pericial e, no mais, pugna pela reforma integral da sentença (fls. 175/184).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o presente feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária (espécie 91), oriundo de acidente do trabalho, conforme CAT (fls. 28), a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada pela colenda Corte Superior, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 15, daquela colenda Corte:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Confiram-se, ainda, os acórdãos abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante."*

*(STJ, CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - 'Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*

*(STJ, CC 31.972 RJ, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 34.738 PR, Min. GILSON DIPP; CC 38.349 PR, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 39.856 RS, Min. LAURITA VAZ) e*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em*



*nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ."*  
(STJ, CC 63.923/RJ, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040844-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040844-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : EURIPEDES APARECIDO MIRA  
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00094-5 1 Vt PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (fls. 84) ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a pagar ao autor a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, e as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

O réu interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

O autor apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, no que toca ao termo inicial do benefício e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o presente feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária (espécie 91), oriundo de acidente do trabalho (fls. 84), a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada pela colenda Corte Superior, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 15, daquela colenda Corte:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Confirmam-se, ainda, os acórdãos abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante."*

*(STJ, CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - 'Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*

*(STJ, CC 31.972 RJ, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 34.738 PR, Min. GILSON DIPP; CC 38.349 PR, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 39.856 RS, Min. LAURITA VAZ) e*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ."*

*(STJ, CC 63.923/RJ, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209).*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000755-46.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.000755-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FRANCISCO CARLOS WAGNER GOMES  
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007554620114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em medida cautelar de produção antecipada de provas e/ou exibição de documento.

O d. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, homologando-se a prova produzida nos autos.

Interposta apelação pela parte autora objetivando a reforma parcial da sentença.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora recorre pugnando pela exibição de documentos, consubstanciados em fitas de vídeo com armazenamento de imagens da agência da autarquia, a fim de demonstrar os constrangimentos por ela sofridos quando da realização da perícia, e, assim, comprovar o dano sofrido.

Como bem asseverado pelo d. Juízo "a quo", a autarquia forneceu informações plausíveis da empresa de vigilância da agência quanto à impossibilidade de fornecimento de imagens (fl. 75/84), com as quais o requerente se conformou, consoante certidão de fl. 89.

A presente ação cautelar perdeu manifestamente seu objeto tendo em vista o julgamento da apelação nos autos principais nesta data.

Nesse sentido já decidi esta E. Corte:

***PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DA APELAÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - CAUTELAR PREJUDICADA.***

***1. Tendo em vista o julgamento da apelação da ação principal, discipienda a apreciação da presente medida cautelar.***

**2. Medida cautelar prejudicada.**

**(TRF 3ª Região; AC 353334/SP; 2ª Turma; Relator Des. Fed. Sylvia Steiner; DJ de 04.02.2003, pág. 350)**

Dessa forma, ante a falta de interesse processual no prosseguimento da demanda, **julgo extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008375-16.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.008375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : RENATO CASTREZANA PINTO  
ADVOGADO : SP290594 JOÃO BRAGANTINI MACHADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172540 DIMITRI BRANDI DE ABREU  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083751620114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a segurança pleiteada em *mandamus* através da qual objetiva o impetrante a suspensão da decisão administrativa que determinou a revisão da renda mensal de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, alega o impetrante que a redução do valor de sua aposentadoria foi decidida pela Autarquia em absoluta discordância com os princípios legais e constitucionais que regulam a matéria, visto que as únicas oportunidades de manifestação lhe foram dadas após a determinação de revisão do benefício, que gerou um complemento negativo. Sustenta, ademais, que a revisão da benesse ocorreu indevidamente, considerando que exerceu atividades insalubres no período de 09.05.1973 a 13.07.1982. Defende, ainda, a irrepetibilidade dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, tendo em vista seu caráter alimentar.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal exarou parecer (fl. 210/212), opinando pela extinção do feito, sem resolução do mérito, em virtude do falecimento do impetrante, restando prejudicado o recurso por ele interposto.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Em consulta realizada no sistema informatizado do Ministério da Previdência Social, constatou-se que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade do impetrante foi cessado em 19.11.2012, em virtude de seu óbito (fl. 213).

Em sede mandamental, o direito lesado ou ameaçado que se postula é de natureza personalíssima, somente podendo ser reconhecido ao seu próprio titular, o que impede a substituição por herdeiros ou sucessores.

Desse modo, considerando que o impetrante faleceu no curso da lide, constata-se a ocorrência de fato superveniente que impede o seu prosseguimento, sendo de rigor, a extinção, sem resolução do mérito, ante a ausência de pressuposto de constituição de desenvolvimento válido do processo. Nesse sentido colaciono o entendimento da Suprema Corte:

***EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Jurisprudência do Supremo Tribunal no sentido de não caber habilitação de herdeiros em mandado de segurança. Precedentes. 2. Possibilidade de acesso às vias ordinárias. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.***

(STF; Agravo Regimental no Recurso em Mandado de Segurança nº 25775; 1ª Turma; Relatora Ministra Carmen Lúcia; DJ de 04.05.2007)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer ministerial, para julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil**, restando prejudicado o exame da apelação do impetrante.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009768-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009768-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCO ANTONIO MARREIROS ROCHA  
ADVOGADO : SP293104 KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA  
No. ORIG. : 10.00.00063-5 4 Vt VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença por acidente de trabalho e concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (13.02.2010 - fls. 31), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, às fls. 106/117.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Pelo compulsar dos autos, mormente a descrição fática lançada na exordial, as respostas da perícia técnica aos quesitos formulados (fls. 79), bem como o extrato do CNIS, juntado às fls. 31, é de palmar clareza que a competência para processar e julgar o presente feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária (espécie 91), oriundo de doença ocupacional ou acidente de trabalho, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Ademais, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - cujo extrato ora determino a juntada, verifica-se que a parte autora auferiu o benefício de auxílio doença por acidente de trabalho (espécie 91), nos períodos de 05.06.2008 a 16.11.2008, e 19.12.2008 a 13.02.2010, quando foi cessado administrativamente, dando ensejo à propositura da presente ação.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada pela colenda Corte Superior, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 15, daquela colenda Corte:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Confirmam-se, ainda, os acórdãos abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de*

*acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante."*

(STJ, CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO . I - 'Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*

(STJ, CC 31.972 RJ, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 34.738 PR, Min. GILSON DIPP; CC 38.349 PR, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 39.856 RS, Min. LAURITA VAZ) e

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ."*

(STJ, CC 63.923/RJ, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017217-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017217-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: ROSA APARECIDA DO AMPARO
ADVOGADO	: SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	: 10.00.00127-5 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, na

qual se busca a revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (fls. 14).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformadas, apelam as partes.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o presente feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária (espécie 91), oriundo de acidente do trabalho, conforme fls. 14, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada pela colenda Corte Superior, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 15, daquela colenda Corte:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Confiram-se, ainda, os acórdãos abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante."*

(STJ, CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO . I - 'Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*

(STJ, CC 31.972 RJ, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 34.738 PR, Min. GILSON DIPP; CC 38.349 PR, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 39.856 RS, Min. LAURITA VAZ) e

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ."*



(STJ, CC 63.923/RJ, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001059-11.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.001059-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FRANCISCO CARLOS WAGNER GOMES  
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010591120124036102 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença (16.01.2011). Juros e correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das diferenças vencidas até a presente data. Custas na forma da lei. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

À fl. 166, o INSS comunicou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor.

A parte autora apela objetivando a condenação do réu em indenização por dano moral, vez que sua conduta de privar-lhe da concessão da benesse, que se revelou posteriormente devida, causou-lhe prejuízos e privações.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 11.11.1966, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Pleiteia, ainda, indenização por dano moral.

O laudo médico pericial, elaborado por médico psiquiatra em 20.06.2011 (fl. 98/97, dos autos da medida cautelar de produção antecipada de provas, em apenso, proc. 2011.61.02.000755-2, complementado à fl. 117/118), atesta que o autor é portador de transtorno obsessivo compulsivo, transtorno de pânico, depressão moderada, com agravamento do quadro, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que o autor desempenhava a profissão de professor de história do ensino fundamental, afastando-se do trabalho a partir do ano de 2003, quando passou a fazer tratamento psiquiátrico, não mais retornando. Refere alucinações, ouve vozes, tem pensamentos que as pessoas vão lhe prejudicar. O perito observou que o afastamento por período prolongado é um indício de que o quadro pode ser permanente, mas que as patologias apresentadas são passíveis de melhora, com tratamento.

Os prontuários médicos enviados pela autarquia e juntados à fl. 131/152 dos autos, demonstram a incapacidade laboral do autor, havendo, inclusive, o diagnóstico da autarquia de esquizofrenia (fl. 137).

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo à fl. 121/125, relatam incidente ocorrido com a esposa do autor, quando da realização da perícia perante a autarquia, que insistia em acompanhá-lo ao exame, referindo ser o cônjuge portador de transtorno mental, tendo sido impedida de permanecer no recinto médico e solicitada a presença de seguranças no local.

Tal fato, ressalte-se, acabou por motivar o ajuizamento da medida cautelar para produção antecipada de provas, cujos autos encontram-se apensos a este feito principal.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 15.01.2011 (dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos), ajuizada a presente ação em 06.02.2012, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, tendo em vista que se encontra acometido por moléstia mental, gozando do benefício de auxílio-doença por quase dez anos, considerado pelo médico psiquiatra a possibilidade de permanência do quadro patológico, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Esclareço, nesse sentido, que é prerrogativa da autarquia submeter a autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na forma da sentença, ou seja, a partir do dia imediatamente posterior à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 15.01.2011 (dados anexos), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

No que tange à indenização por dano moral, embora a Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla sobre a indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo *dano moral, dano material e acidente de trabalho*, publicado no site *Jus Navigandi* ([www.jusnavigandi.com.br](http://www.jusnavigandi.com.br) - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

***"A obrigação de reparação do dano moral, perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.***

(...)

***Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."***

Assim, no caso em tela, para que o autor pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e **nego seguimento à apelação da parte autora.**

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023793-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023793-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: KELLY CRISTINA CONDE
ADVOGADO	: SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	: 40029620920138260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de antecipação de tutela, em ação movida para

concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a incapacidade laborativa não foi comprovada, e que a medida tem caráter irreversível.

**É o relatório. Decido.**

Não há como prosperar o presente recurso, eis que interposto sem estar devidamente instruído, de acordo com o disposto no artigo 525, I, do CPC. Com efeito, não consta a cópia dos documentos juntados com a inicial dos autos originários, com base nos quais se reconheceu a ausência de condições de saúde da agravada para o trabalho (fls. 16/17).

Assim, impossível verificar todos os fundamentos em que se firmou o magistrado *a quo* para deferir a tutela, prejudicando a análise deste agravo.

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (art. 525, I, do CPC), **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024155-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024155-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : MARLENE APARECIDA NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP304248 MARCIA SOELY PARDO GABRIEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 30009837020138260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Alega a agravante, em síntese, que a simples afirmação de necessidade gera presunção relativa do direito ao benefício da justiça gratuita. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Nesse passo, compulsando os autos, observo que não foi acostada a certidão da intimação da decisão agravada.

Em decorrência, a ausência de peças essenciais enseja o não conhecimento do recurso em razão do não preenchimento do requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Nesse sentido reporto-me aos julgados que seguem:

*"AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. Agravo inominado não provido." (AI 200203000512571 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 169230 Relator(a) JUIZ MÁRCIO MORAES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA: 13/09/2010 PÁGINA: 232 Data da Decisão 26/08/2010 Data da Publicação 13/09/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.*

*I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.*

*II - A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.*

*III - Recurso desprovido".*

*(AG nº 2002.03.00.005991-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTOS ESSENCIAS E FACULTATIVOS. AUSÊNCIA CARACTERIZADA. NÃO CONHECIMENTO QUE SE IMPÕE.*

*1. Nos termos do artigo 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.*

*2. Consoante se depreende dos presentes autos, o recurso sob exame encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada.*

*3. Agravo de instrumento não conhecido." (AI 200803000258802, JUIZ NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 09/03/2010)*

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021550-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : CRIS ALBERTO DO ESPIRITO SANTO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP232230 JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIMAR ESPIRITO SANTO NOGUEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP  
No. ORIG. : 10.00.00059-1 1 Vr GETULINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A r. sentença, proferida em 17/12/2012, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (11/11/2010, fl. 73), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte Regional, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal manifestou-se nas fls. 189/189v, opinando pelo não conhecimento da remessa oficial.

#### É o relatório.

#### DECIDO

Verifica-se que os autos subiram a esta Corte Regional por força do reexame necessário, contudo, há de se observar a nova redação dada pela Lei nº 10.352/01 ao §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Urge salientar que, consoante o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Destarte, considerando que o termo inicial do benefício fora fixado na data da citação (11/11/2010, fl. 73), e a sentença fora proferida em 17/12/2012, o valor da condenação não excede os 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo assim, não estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, prevalecendo a aplicação do parágrafo acima transcrito.

Diante do exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026873-37.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026873-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDIR GONCALVES SANTANA  
ADVOGADO : MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GLORIA DE DOURADOS MS  
No. ORIG. : 12.00.00002-3 1 Vr GLORIA DE DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença. As parcelas vencidas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até 29.06.2009, e após na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Honorários periciais arbitrados em R\$ R\$ 700,00. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 até o limite de R\$ 30.000,00.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 114.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando ser indevida a concessão do benefício. Pede, subsidiariamente, a exclusão das custas.

Com contra-razões (fl. 132/139/), os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Consoante se constata dos autos, a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho (fl. 24/28), cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

**I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;**

(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

**AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS. 1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.**

**2. Agravo regimental desprovido.**

**(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)**

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.**

**A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.**

**(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)**

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

**COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.**

**- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.**

**(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)**

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul**, dando-se baixa na Distribuição, restando prejudicada a análise do apelo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de outubro de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027913-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027913-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : HORACINA RIBEIRO DA SILVA PENHA

ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/10/2013 3788/3792



PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 10.00.00099-9 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação de conhecimento o restabelecimento do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (fls. 22) e sua conversão aposentadoria por invalidez, em razão de de acidente do trabalho, conforme CAT de fls. 15.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda. Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Nessa linha, colaciono, ainda, os acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.*

*1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.*

*2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.*

*(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I -*

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.*

*(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição.*

*Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.*

*Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC n° 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado ou beneficiário contra o INSS.*

*Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ. (CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)".*

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, do CPC, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos àquela colenda Corte.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032685-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032685-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : CARMEN SANTANA DE MOURA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00186-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (fl. 23 - 30/03/2011), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da r. sentença nele proferida.

Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001." (*AC n.º 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593*);

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (*AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311*).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CARMEN SANTANA DE MOURA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 30/03/2011** (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal